universitaria

SEPTIMIU PANAINTE

Dreptul individual al muncii

Editura Hamangiu
2017

III 169.464
BCU IASI

BCU IASI / CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

III 169.464
BCU IASI

BCU IASI / CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

Dreptul individual al muncii

Curs universitar

BCU IASI / CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

Copyright © 2017
Editura Hamangiu SRL

Editură de prestigiu recunoscut în domeniul ştiinţelor sociale CNATDCU

Toate drepturile rezervate **Editurii Hamangiu**

Nicio parte din această lucrare nu poate fi copiată
fără acordul scris al **Editurii Hamangiu**

Descrierea CIP a Bibliotecii Naționale a României
PANAINTE, SEPTIMIU VASILE
Dreptul individual al muncii : curs universitar / Septimiu Panainte. - București : Editura Hamangiu, 2016
Conține bibliografie
ISBN 978-606-27-0733-0

331.106.26(498)(075.8)
349.2(498)(075.8)

21 APR. 2017

Editura Hamangiu
București, Str. Col. Popeia
nr. 36, sector 5
O.P. 5, C.P. 91

Vânzări:
021.336.01.25
031.425.42.24

Tel./Fax:
021.336.04.43
031.805.80.21

E-mail:
redactia@hamangiu.ro;

La elaborarea acestei lucrări a fost avută în vedere legislația în vigoare la **1 noiembrie 2016.**

BCU IASI / CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

762189

Septimiu PANAINTE
Facultatea de Drept a Universității „Alexandru Ioan Cuza" din Iași

Dreptul individual al muncii

Curs universitar

ACU

0 000010 61601 BCU IAȘI

BCU IASI / CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

Editura Hamangiu
2017

Septimiu Panainte

Studii: Doctor în drept al Facultății de Drept, Universitatea „Alexandru Ioan Cuza" din Iași, distincția Magna cum Laude – 2008, absolvent al Facultății de Drept, Universitatea „Alexandru Ioan Cuza" din Iași – 1998.

Activitate profesională: În prezent este lector universitar doctor în cadrul Facultății de Drept, Universitatea „Alexandru Ioan Cuza" din Iași și avocat în Baroul Iași.

Publicații: *Dreptul individual al muncii. Curs universitar*, Ed. Hamangiu, 2017; *Drept european al muncii: principalele directive, jurisprudență CJUE, conformitatea dreptului național*, Ed. Hamangiu, 2017; *Contractul individual de muncă. Practică judiciară*, Ed. Hamangiu, 2006; *Dreptul muncii și securității sociale*, Ed. Junimea, 2001, coautor. **Articole în publicații de specialitate:** *Statutul liderilor de sindicat între protecția necesară și prezumția de abuz din partea angajatorului: art. 50 lit. e) din Codul muncii*, în Analele științifice ale Universității „Alexandru Ioan Cuza" – Iași, Științe juridice, nr. I/2017 și în volumul Conferinței naționale de drept al muncii – ediția a VI-a: „Soluții normative sau jurisprudențiale criticabile prin prisma specificului raporturilor juridice de muncă", organizată de Universitatea „Lucian Blaga" din Sibiu, Facultatea de Drept, Sibiu, 28 octombrie 2016; *Revocarea deciziei de concediere în lumina deciziei ÎCCJ nr. 18/2016 (completul pentru dezlegarea unor chestiuni de drept)*, publicat în Analele științifice ale Universității „Alexandru Ioan Cuza" – Iași, Științe juridice, nr. II/2016; *Considerații privind despăgubirea salariatului în cazul în care contractul său de muncă a fost suspendat de către angajator [art. 52 alin. (2) din Codul muncii]*, publicat în Dreptul nr. 3/2016 și în volumul Conferinței naționale de drept al muncii – ediția a V-a: „Actualități și perspective în legislația muncii", organizată de Universitatea „Lucian Blaga" din Sibiu, Facultatea de Drept, Sibiu, 30 octombrie 2015, Ed. Universul Juridic, 2016; *Codul muncii pică din nou la testul de proporționalitate. Prezumpția de abuz – neconstituționalitatea art. 60 alin. (1) lit. g) din Codul muncii*, publicat în Analele științifice ale Universității „Alexandru Ioan Cuza" – Iași, Științe juridice, nr. II/2015; *Neconstituționalitatea dispozițiilor art. 52 alin. (1) lit. b) teza I din Legea nr. 53/2003 – Codul muncii. Decizia Curții Constituționale nr. 279/2015. Principiul proporționalității*, articol publicat în volumul Conferinței „160 de ani de învățământ juridic ieșean", Iași, 23-25 octombrie 2015, București, Ed. Hamangiu, 2015; *Considerații privind întinderea obligației de restituire a plăților compensatorii în cazul anulării deciziei de concediere*, în Analele științifice ale Universității „Alexandru Ioan Cuza" – Iași, Științe juridice, nr. II/2014; *Elementul* alea *în contractele încheiate pe piața de capital*, articol publicat în colaborare cu prof. univ. dr. M.M. Pivniceru în Revista Acta Universitatis Lucian Blaga nr. 1-2/2006, Ed. Hamangiu, București, 2007; *Tranzacțiile bazate pe informații privilegiate*, articol publicat în Curierul Judiciar nr. 2/2006, Ed. C.H. Beck, București.

BCU IAȘI / CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

Abrevieri

alin.	–	alineatul
art.	–	articolul
B. Of.	–	Buletinul Oficial
C. civ.	–	Codul civil din 2009 (Legea nr. 287/2009, republicată în M. Of. nr. 505 din 15 iulie 2011)
C. civ. 1864	–	Codul civil din 1864
C. muncii	–	Codul Muncii (Legea nr. 53/2003, republicată în M. Of. nr. 345 din 18 mai 2011)
C. pen.	–	Codul penal din 2009 (Legea nr. 286/2009, publicată în M. Of. nr. 510 din 24 iulie 2009, în vigoare de la 1 februarie 2014)
C. proc. civ.	–	Codul de procedură civilă din 2010 (Legea nr. 134/2010, republicată în M. Of. nr. 247 din 10 aprilie 2015)
C. proc. pen.	–	Codul de procedură penală din 2010 (Legea nr. 135/2010, publicată în M. Of. nr. 486 din 15 iulie 2010, în vigoare de la 1 februarie 2014
C.A.	–	Curte de apel
C.C.R.	–	Curtea Constituțională a României
C.E.D.O.	–	Convenția pentru Protecția Drepturilor Omului şi Libertăților Fundamentale
C.J.U.E./C.J.C.E.	–	Curtea de Justiție a Uniunii/Comunităților Europene
CPC 1865	–	Codul de procedură civilă din 1865
Curtea E.D.O.	–	Curtea Europeană a Drepturilor Omului
dec.	–	decizia
Dreptul	–	revista Dreptul
Ed.	–	Editura
ed.	–	ediția
H.G.	–	hotărârea Guvernului
I.C.C.J.	–	Înalta Curte de Casație şi Justiție
infra	–	mai jos, mai departe
J.O.	–	Jurnalul Oficial al Comunităților/Uniunii Europene
Jud.	–	Judecătoria

BCU IASI / CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

lit.	–	litera
M. Of.	–	Monitorul Oficial al României, Partea I
n.n.	–	nota noastră
nr.	–	numărul
O.G.	–	ordonanța Guvernului
O.I.M.	–	Organizația Internațională a Muncii
O.U.G.	–	ordonanța de urgență a Guvernului
op. cit.	–	opera citată
parag.	–	paragraful
pct.	–	punctul
p./pp.	–	pagina/paginile
R.D.C.	–	Revista de Drept Comercial
R.R.D.M.	–	Revista Română de Dreptul Muncii
s. civ., confl. mun. şi asig. soc., min. şi fam.	–	secția civilă, conflicte de muncă şi asigurări sociale, pentru minori şi familie
s. cont. adm. şi fisc.	–	secția de contencios administrativ şi fiscal
S.A.	–	societate pe acțiuni
s.n.		sublinierea noastră
S.R.L.	–	societate cu răspundere limitată
Sect.	–	Sector
sent.	–	sentință
supra	–	deasupra, mai sus, înainte
ş.a.	–	şi altele
trad. ns.	–	traducerea noastră
Trib.	–	Tribunalul
urm.	–	următoarele
vers. engl.	–	versiunea în limba engleză
vol.	–	volumul

BCU IASI / CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

Cuprins

Capitolul I. Noțiuni introductive 1

Secțiunea 1. Considerații preliminare *1*

§1. Privire diacronică asupra dreptului muncii 1

§2. Definiția şi obiectul dreptului muncii 3

§3. Trăsăturile caracteristice ale raporturilor juridice individuale de muncă 6

Secțiunea 2. Izvoarele dreptului muncii *7*

§1. Izvoarele formale interne 7

1.1. Izvoare comune cu cele ale altor ramuri de drept 7

1.2. Izvoare specifice dreptului muncii 11

§2. Izvoarele internaționale 14

2.1. Acte adoptate la nivelul Organizației Națiunilor Unite 14

2.2. Norme adoptate de Consiliul Europei 15

2.3. Norme adoptate la nivelul Uniunii Europene 16

2.4. Convențiile şi recomandările Organizației Internaționale a Muncii 19

Secțiunea 3. Principiile dreptului muncii *21*

§1. Principiul libertății muncii 21

§2. Principiul egalității de tratament față de toți salariații şi angajatorii 22

§3. Principiul protecției salariaților 24

§4. Principiul libertății de asociere a salariaților şi angajatorilor 25

§5. Principiul consensualității în relațiile de muncă 26

§6. Principiul bunei-credințe în relațiile de muncă 28

Capitolul II. Contractul individual de muncă 30

Secțiunea 1. Noțiune şi reglementare *30*

Secțiunea 2. Trăsăturile juridice ale contractului de muncă *31*

§1. Caracterele juridice ale contractului de muncă 31

§2. Modalitățile contractului individual de muncă 35

Secțiunea 3. Încheierea contractului individual de muncă *35*

§1. Condițiile de validitate a contractului individual de muncă 35

1.1 Clasificarea condițiilor de validitate 35

1.2. Condiții de validitate generale, comune tuturor contractelor 36

A. Capacitatea părților 36

i) Capacitatea persoanei care se încadrează în muncă 36

ii) Capacitatea juridică a angajatorului 41

BCU IAŞI CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

B. Consimțământul ____ 41
C. Obiectul şi cauza contractului individual de muncă ____ 42
1.3. Condiții de validitate specifice contractelor individuale de muncă ____ 43
1.3.1. Condițiile de validitate specifice impuse tuturor contractelor individuale de muncă ____ 43
A. Examenul medical ____ 43
B. Verificarea aptitudinilor profesionale şi personale ____ 45
C. Forma scrisă a contractului ____ 47
1.3.2. Condițiile de validitate specifice impuse pentru anumite contracte individuale de muncă ____ 49
A. Condiții privind studiile şi vechimea ____ 49
B. Existența unui post vacant sau temporar vacant (în sectorul bugetar) ____ 51
C. Lipsa antecedentelor penale ____ 51
D. Avizul, autorizarea atestarea necesare pentru exercitarea unei profesii/ocuparea unui post ____ 52
§2. Determinarea calităților părților subsecvent încheierii contractului individual de muncă ____ 53
2.1. Perioada de probă ____ 54
2.2. Stagiul ____ 58
§3. Obligația de informare ____ 59
3.1. Aspecte generale şi cadrul reglementar ____ 59
3.2. Aspecte relevante privind obligația de informare din perspectiva Directivei 91/533/CEE ____ 62
§4. Procedura ocupării unui post vacant de natură contractuală în sectorul bugetar ____ 70
§5. Nulitatea contractului individual de muncă ____ 75
5.1. Aspecte generale ____ 75
5.2. Efectele nulității ____ 77
§6. Înregistrarea contractului individual de muncă. Registrul general de evidență a salariaților şi dosarul personal ____ 79
6.1. Înregistrarea contractului individual de muncă în registrul general de evidență a salariaților ____ 79
6.2. Dosarul personal ____ 81
Secțiunea 4. Conținutul contractului individual de muncă ____ *82*
§1. Noțiune. Clasificări ____ 82
§2. Conținutul înscrisului contractual ____ 83
§3. Conținutul juridic al contractului individual de muncă ____ 84
3.1. Partea legală ____ 84
3.2. Partea convențională ____ 87
3.2.1. Partea convențională obligatorie. Clauzele esențiale ____ 88

BCU IAŞI / CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

A. Durata contractului individual de muncă 88
B. Felul muncii 89
C. Locul muncii 90
D. Condițiile de muncă 91
E. Salariul 93
F. Timpul de muncă şi timpul de odihnă 94
3.2.2. Partea convențională facultativă 95
3.2.2.1. Clauze facultative reglementate (numite) 95
A. Clauza de neconcurență 96
B. Clauza de mobilitate 99
C. Clauza de confidențialitate 99
D. Clauze privind formarea profesională 102
E. Clauze privind drepturile de proprietate intelectuală 104
3.2.2.2. Clauze facultative nereglementate (nenumite) 106
A. Clauza de conştiință 106
B. Clauza de stabilitate 107
C. Clauza de rezultat 107
D. Clauza de risc 107
3.2.2.3. Clauze interzise. Clauza penală 107
Secțiunea 5. Executarea contractului individual de muncă *111*
§1. Aspecte generale 111
§2. Aspecte privind excepția de neexecutare a contractului individual de muncă 113
Secțiunea 6. Modificarea contractului individual de muncă *117*
§1. Aspecte generale 117
§2. Obligația de informare privind modificarea contractului individual de muncă 118
§3. Modificarea unilaterală a contractului de muncă 121
3.1. Delegarea 122
3.2. Detaşarea 123
3.3. Alte cazuri de modificare unilaterală a unui element esențial 128
Secțiunea 7. Suspendarea contractului individual de muncă *129*
§1. Aspecte generale 129
§2. Cauzele de suspendare a contractului individual de muncă 130
2.1. Suspendarea de drept 130
2.2. Suspendarea contractului de muncă din inițiativa salariatului 135
2.3. Suspendarea contractului de muncă din inițiativa angajatorului 138
2.4. Suspendarea contractului de muncă prin acordul părților 145
§3. Efectele suspendării contractului individual de muncă 145
3.1. Aspecte generale 145

B.C.U. „M. EMINESCU" IAŞI
BCU IAŞI / CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

3.2. Răspunderea angajatorului în raport de dispozițiile art. 52 alin. (2) C. muncii ____ 146
3.2.1. Verificarea condițiilor răspunderii juridice contractuale ____ 146
3.2.2. Titularul obligației de plată ____ 150
3.2.3. Întinderea despăgubirilor ____ 151
3.2.4. Durata pentru care se datorează despăgubirile ____ 152
Secțiunea 8. Încetarea contractului individual de muncă ____ *153*
§1. Aspecte generale ____ 153
§2. Încetarea de drept a contractului individual de muncă ____ 153
2.1. Cazuri de încetare de drept ____ 153
2.2. Procedura încetării de drept a contractului de muncă ____ 158
§3. Încetarea prin acordul părților ____ 159
§4. Concedierea ____ 159
4.1. Interdicții la concediere ____ 159
4.2. Concedierea pentru motive care țin de persoana salariatului ____ 161
4.3. Concedierea pentru motive care nu țin de persoana salariatului ____ 169
4.3.1. Concedierea individuală ____ 170
4.3.2. Concedierea colectivă ____ 172
A. Noțiune şi reglementare ____ 172
B. Procedura concedierii colective ____ 172
C. Efectele concedierii colective ____ 174
4.4. Decizia de concediere ____ 175
4.4.1. Termene de emitere şi de comunicare a deciziei de concediere ____ 175
4.4.2. Conținutul deciziei de concediere ____ 176
4.4.3. Ineficacitatea deciziei de concediere ____ 178
4.5. Controlul şi sancționarea concedierilor nelegale prin intermediul instanțelor judecătoreşti ____ 180
§5. Protecția drepturilor salariaților în cazul transferului întreprinderii, al unității sau al unor părți ale acesteia ____ 183
5.1. Cadrul normativ european şi intern ____ 183
5.2. Reguli generale ____ 184
5.3. Aspecte privind conformitatea dreptului intern cu prevederile Directivei 2001/23/CE ____ 185
§6. Demisia ____ 188
Secțiunea 9. Contracte de muncă cu elemente particulare ____ *190*
§1. Contractul individual de muncă pe durată determinată ____ 190
1.1. Principalele prevederi ale Directivei 1999/70/CE privind acordul-cadru cu privire la munca pe durată determinată ____ 190
1.2. Reglementarea generală națională ____ 191

BCU IASI - CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

§2. Contractul individual de muncă cu timp parțial 194
2.1. Principalele prevederi ale Directivei 97/81/CE privind acordul-cadru cu privire la munca pe fracțiune de normă 194
2.2. Reglementarea generală națională 196
§3. Contractul de muncă temporară (munca prin agent de muncă temporară) 199
3.1. Aspecte generale 199
3.2. Raporturile dintre salariatul temporar, agentul de muncă temporară şi utilizator 202
3.3. Efecte specifice contractului de muncă temporară 203
3.4. Încetarea contractului de muncă temporară 205
§4. Contractul individual de muncă al zilierilor (munca prestată de zilieri) 206
4.1. Aspecte generale 206
4.2. Activitatea zilierilor. Drepturile şi obligațiile părților 207
4.3. Soluționarea litigiilor dintre beneficiari şi zilieri 209

Capitolul III. Timpul de muncă şi timpul de odihnă 210

Secțiunea 1. Timpul de muncă 210
§1. Aspecte generale 210
§2. Durata timpului de muncă 211
§3. Munca suplimentară 213
§4. Munca de noapte 213
§5. Norma de muncă 214
Secțiunea 2. Timpul de odihnă 215
§1. Pauza de masă 215
§2. Timpul de odihnă între două zile de muncă 215
§3. Repausul săptămânal 216
§4. Zilele de sărbători legale şi alte zile în care nu se lucrează 216
§5 Concediile 217
5.1. Concediul de odihnă 217
5.2. Concediul fără plată 220
5.3. Concediile pentru formare profesională 220

Capitolul IV. Salarizarea 222

Secțiunea 1. Noțiuni introductive 222
Secțiunea 2. Sistemul de salarizare 223
§1. Principiile sistemului de salarizare 223
§2. Formele de organizare a muncii şi de salarizare 224
§3. Elementele salariului 224

BCU IAŞI CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

Secțiunea 3. Plata salariilor 225
Secțiunea 4. Fondul de garantare pentru plata creanțelor salariale 227

Capitolul V. Sănătatea şi securitatea în muncă 229

Secțiunea 1. Cadrul normativ european şi intern 229
Secțiunea 2. Reguli generale 232
Secțiunea 3. Comitetul de securitate şi sănătate în muncă 234
Secțiunea 4. Protecția salariaților prin servicii medicale 234
Secțiunea 5. Aspecte privind conformitatea dreptului intern cu prevederile Directivei cadru 89/391/CEE 235

Capitolul VI. Formarea profesională a salariaților 238

Secțiunea 1. Noțiune şi reglementare 238
Secțiunea 2. Obiectivele principale şi formele formării profesionale 238
Secțiunea 3. Actul adițional privind formarea profesională 240
Secțiunea 4. Contractul de ucenicie la locul de muncă 241
§1. Noțiunea, părțile şi încheierea contractului 241
§2. Conținutul contractului 243
§3. Efectele contractului de ucenicie 246
Secțiunea 5. Contracte speciale de formare profesională organizată de angajator 247

Capitolul VII. Răspunderea juridică 249

Secțiunea 1. Răspunderea disciplinară 249
§1. Aspecte generale 249
§2. Regulamentul intern 250
§3. Condițiile răspunderii disciplinare 253
§4. Abaterea disciplinară 254
§5. Cauze de nerăspundere disciplinară 255
§6. Sancțiunile disciplinare generale 257
§7. Acțiunea disciplinară 259
7.1. Aspecte generale 259
7.2. Procedura disciplinară 259
7.3. Decizia de sancționare disciplinară 264
§8. Radierea sancțiunii disciplinare 268
Secțiunea 2. Răspunderea patrimonială 269
§1. Aspecte generale 269
§2. Răspunderea patrimonială a angajatorului față de salariat 271
§3. Răspunderea patrimonială a salariatului față de angajator 274
3.1. Aspecte generale 274
3.2. Condiții pentru angajarea răspunderii patrimoniale a salariaților 275

BCU IAŞI / CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

3.3. Alte aspecte privind răspunderea patrimonială a salariatului față de angajator 279
§4. Cauze de nerăspundere 280
§5. Obligația de restituire 281
§6. Stabilirea răspunderii patrimoniale şi repararea prejudiciului 281
6.1. Stabilirea răspunderii patrimoniale a angajatorului şi repararea prejudiciului 281
6.2. Stabilirea răspunderii patrimoniale a salariaților şi repararea prejudiciului 283
A. Procedura convențională de stabilire a răspunderii patrimoniale a salariaților şi de reparare a prejudiciului 283
B. Procedura legală de reparare a prejudiciului cauzat de salariat 285
Secțiunea 3. Răspunderea contravențională 288
Secțiunea 4. Răspunderea penală 291

Capitolul VIII. Inspecția muncii 296
Secțiunea 1. Aspecte generale 296
Secțiunea 2. Rolul Inspecției Muncii 297

Capitolul IX. Jurisdicția muncii 301
Secțiunea 1. Aspecte generale 301
Secțiunea 2. Principiile jurisdicției muncii 302
§1. Principiul soluționării conflictelor individuale de muncă de către instanțe specializate, cu participarea, la judecata în primă instanță, a asistenților judiciari 302
§2. Principiul sesizării instanței de judecată doar de către partea interesată, nu şi din oficiu 302
§3. Principiul accesibilității jurisdicției muncii 305
§4. Principiul celerității soluționării cauzelor şi aplicării hotărârilor privind conflictele de muncă 306
Secțiunea 3. Noțiunea de conflict individual de muncă 307
Secțiunea 4. Părțile în conflictele individuale de muncă 308
Secțiunea 5. Competența şi compunerea instanțelor care soluționează conflicte individuale de muncă 309
§1. Competența materială (*ratione materiae*) 309
§2. Competența teritorială (*ratione personae vel loci*) 310
§3. Completul pentru soluționarea conflictelor individuale de muncă 312
Secțiunea 6. Termenele de sesizare a instanței 314
Secțiunea 8. Hotărârea instanței de fond 321
Secțiunea 9. Căile de atac 321

Bibliografie selectivă 323

BCU IAŞI (CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY)

BCU IASI / CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

Capitolul I. Noțiuni introductive

Secțiunea 1. Considerații preliminare

Munca este privită, în general, nu ca un scop în sine, ci ca o modalitate prin care omul tinde să își satisfacă necesități de ordin material și spiritual. Astfel, munca presupune o activitate conștientă, preponderent fizică sau intelectuală, exercitată în vederea atingerii unui scop imediat, financiar, și a unor obiective mediate, indirecte.

Neîndoielnic, activitatea profesională ocupă un loc important și determinant în viața oamenilor, fiind în directă legătură cu sentimentul de securitate individuală, economică, socială, cu sănătatea fizică și mentală a acestora.

Alegerea, dobândirea și exercitarea unei profesii sunt etape importante în formarea și dezvoltarea personalității individului, presupunând asimilarea de cunoștințe, dezvoltarea unor aptitudini, dinamică și exprimare axiologică, evaluare și autoevaluare, asumarea de responsabilități, confruntarea cu succesul sau eșecul, medierea între planul personal sau familial și cel profesional etc. Activitatea profesională atrage provocări care țin de gestiunea resurselor și echilibrul individual, de dezvoltarea și valorizarea propriilor calități și competențe generale sau specifice, de capacitatea de a fi onest, competitiv, empatic, creativ, un bun comunicator.

Dincolo de această perspectivă, munca reprezintă un reper major și în alte planuri. Efectele muncii individuale se reflectă primar la nivel de angajator și se regăsesc apoi sublimate în plan economic și social.

Interacțiunile umane și sociale pe care formarea profesională și prestarea muncii le determină presupun un schimb informațional complex, de tip simbiotic: dinspre individ spre colectivitate și societate și reciproc.

Subliniem doar că securitatea socială este, cel mai adesea, rezultatul exercițiului dreptului la muncă. Mai exact, asigurările sociale au natură contributivă și, astfel, depind de rezultatul financiar al muncii prestate.

Fără a ne propune să epuizăm planurile de abordare a unui subiect atât de complex, mai precizăm că munca este un factor originar, activ și determinant al producției, o resursă esențială atrasă și utilizată în activitatea economică. Calitatea factorului muncă, diviziunea și productivitatea muncii sunt în directă corelație cu gradul de dezvoltare economică a unei țări.

În concluzie, importanța, complexitatea și dinamica relațiilor sociale privind munca nu pot fi neglijate, iar legiuitorul este chemat să facă eforturi pentru a le acorda atenția cuvenită.

§1. Privire diacronică asupra dreptului muncii

Deși preocupări privind munca regăsim în diverse izvoare încă din cele mai vechi timpuri, intervenția legiuitorului, astfel încât să putem vorbi despre conturarea unei

BCU "Ion Creangă" UNIVERSITY LIBRARY

ramuri a dreptului muncii, s-a făcut resimțită abia în epoca modernă. Corelăm, astfel, apariția dreptului muncii cu dezvoltarea relațiilor industriale, cu nevoia de protecție a muncitorilor, dar şi cu profundele transformări în plan politic, cultural, ideologic, economic şi social produse în Europa secolului al XVIII-lea.

În ceea ce priveşte formarea şi dezvoltarea ramurii dreptului muncii în plan național, la nivel doctrinar[1], au fost delimitate trei etape: perioada anterioară datei de 23 august 1944, perioada 23 august 1944-22 decembrie 1989 şi perioada de după 22 decembrie 1989.

Observând perioada anterioară datei de 23 august 1944, remarcăm că primele reglementări privind relațiile sociale de muncă au privit în mod special igiena şi protecția muncii.

Dintre primele acte normative adoptate în țara noastră pot fi amintite:

– Legea sanitară din 1885;

– Legea servitorilor din 1891;

– Regulamentul industriilor insalubre din 1894;

– Legea minelor din 1895;

– Legea repausului duminical din 1897;

– Legea învățământului profesional din 1901;

– Legea pentru organizarea meseriilor din 1902 – Legea Missir (reglementa exercițiul meseriilor, relațiile dintre patroni şi elevi, lucrători sau meseriaşi, asigurările sociale de boală şi un sistem de jurisdicție profesională – comisie de arbitri);

– Legea asupra muncii minorilor şi femeilor în industrii şi exploatări miniere (1905);

– Legea contra sindicatelor, asociațiilor profesionale, funcționarilor statului, județului, comunelor şi stabilimentelor publice din 1909 – „Legea Orleanu" (prin aceasta se interzicea dreptul la asociere şi la grevă a tuturor salariaților şi nu era admisă încheierea de contracte colective de muncă);

– Legea privind organizarea meseriilor, creditului şi asigurărilor muncitoreşti din 1912 – Legea Nenițescu (privea asigurările în caz de boală, accident, bătrânețe şi invaliditate).

Perioada 23 august 1944-22 decembrie 1989 se caracterizează printr-o politică legislativă restrictivă, etatistă, în care munca era considerată o obligație, şi nu un drept, iar drepturile salariaților nu puteau fi negociate cu întreprinderile socialiste de stat. Cele două coduri ale muncii adoptate în această perioadă (Legea nr. 3/1950 şi Legea nr. 10/1972) erau menite să pună în practică viziunea specifică acestei perioade.

După 22 decembrie 1989 s-a impus ca şi în planul reglementării relațiilor de muncă să aibă loc adaptarea la noile realități economice, sociale şi politice.

Printre primele acte normative adoptate imediat după Revoluție se numără: Legea nr. 30/1990 privind angajarea salariaților în funcție de competență, Legea nr. 2/1991

[1] A se vedea A. Athanasiu, L. Dima, *Dreptul muncii*, Ed. C.H. Beck, Bucureşti, 2005, pp. 3-5. Pentru o analiză mai detaliată, I.T. Ştefănescu, *Tratat teoretic şi practic de drept al muncii,* ed. a 3-a, revăzută şi adăugită, Ed. Universul Juridic, Bucureşti, 2014, pp. 5-11.

BCU IASI - CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

privind cumulul de funcții, Legea nr. 13/1991 privind contractul colectiv de muncă, Legea nr. 15/1991 pentru soluționarea conflictelor colective de muncă.

Codul muncii din 1972 a suferit o serie de modificări (spre exemplu, prin Decretul-lege nr. 147/1990 privind modificarea sau abrogarea unor dispoziții legale care limitează libertatea muncii) și a supraviețuit până la abrogarea sa, prin Legea nr. 53/2003 (actualul Cod al muncii).

Neîndoielnic, aderarea României la Uniunea Europeană a determinat o evoluție accelerată a dreptului muncii românesc, o completare și substanțializare a acestuia atât din perspectivă materială, cât și jurisprudențială.

§2. Definiția și obiectul dreptului muncii

Dreptul muncii reprezintă acea ramură autonomă a dreptului privat alcătuită din ansamblul normelor juridice care reglementează relațiile sociale care se nasc în legătură cu încheierea, executarea, modificarea, suspendarea și încetarea contractelor individuale și colective de muncă, precum și unele relații sociale conexe acestora.

Caracterul autonom al acestei ramuri este determinat, în principal, de obiectul distinct de reglementare (un grup de relații sociale cu un obiect, conținut și trăsături proprii) și de metoda particulară de reglementare a relațiilor care formează obiectul acestei ramuri[1]. De asemenea, principiile specifice acestei ramuri[2] sunt de natură să o delimiteze față de alte ramuri de drept aparținând sistemului românesc de drept public sau privat.

Din definiția dreptului muncii reiese că obiectul acestuia îl constituie raporturile de muncă izvorâte din contractele de muncă (individuale și colective) și unele raporturile juridice conexe acestora. Aceste raporturi pot avea natură patrimonială sau nepatrimonială.

Codul muncii reglementează domeniul raporturilor de muncă, modul în care se efectuează controlul aplicării reglementărilor din domeniul raporturilor de muncă, precum și jurisdicția muncii [art. 1 alin. (1) C. muncii].

De asemenea, art. 2 C. muncii se referă la sfera persoanelor asupra cărora are incidență, respectiv:

– cetățenii români încadrați cu contract individual de muncă, care prestează muncă în România;

– cetățenii români încadrați cu contract individual de muncă și care prestează activitatea în străinătate, în baza unor contracte încheiate cu un angajator român, cu excepția cazului în care legislația statului pe al cărui teritoriu se execută contractul individual de muncă este mai favorabilă;

---

[1] Dreptul muncii este alcătuit, în principal, din norme juridice cu caracter imperativ; această trăsătură este de natură să conducă la crearea unui regim juridic unitar și la asigurarea protecției și realizării drepturilor pe care le generează calitatea de salariat. O altă particularitate a metodei de reglementare constă în faptul că, în această materie, alături de izvoarele de drept care, ca natură juridică, sunt comune cu cele ale altor ramuri de drept, regăsim izvoare specifice, cu relevanță doar în această ramură.

[2] A se vedea *infra*, p. 21 și urm.

ROMANIAN CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

– cetățenii străini sau apatrizii încadrați cu contract individual de muncă, care prestează muncă pentru un angajator român pe teritoriul României;

– persoanele care au dobândit statutul de refugiat şi se încadrează cu contract individual de muncă pe teritoriul României, în condițiile legii;

– ucenicii care prestează muncă în baza unui contract de ucenicie la locul de muncă;

– angajatorii, persoane fizice şi juridice;

– organizațiile sindicale şi patronale.

Observăm că nu toate relațiile sociale care exprimă exercitarea dreptului constituțional la muncă fac parte din domeniul de reglementare al dreptului muncii. În literatura de specialitate s-a arătat că, în momentul de față, *stricto sensu*, dreptul român al muncii nu vizează şi acele categorii de persoane care prestează o activitate profesională în baza unor raporturi juridice de muncă având alte temeiuri decât contractul individual de muncă (funcționari publici, magistrați etc.)[1].

Pe de o parte, se consideră că intră sub incidența dispozițiilor dreptului muncii[2]:

– raporturile juridice individuale de muncă, născute ca urmare a încheierii de contracte individuale de muncă;

– raporturile juridice colective de muncă, născute ca urmare a încheierii de contracte colective de muncă;

– raporturi juridice conexe celor de muncă[3], care delimitează şi circumstanțiază anumite premise sau efecte ale relațiilor de muncă, fiind în strânsă legătură cu acestea:

– raporturile privind pregătirea şi formarea profesională;

– raporturile privind egalitatea de şanse privind accesul pe piața muncii;

– raporturile privind sănătatea şi securitatea în muncă;

– raporturile dintre agentul de muncă temporară şi utilizator;

– raporturile privind controlul aplicării reglementărilor din domeniul raporturilor de muncă;

– raporturile privind jurisdicția muncii;

– anumite raporturi privind stimularea ocupării forței de muncă;

– raporturile privind înființarea, organizarea şi funcționarea organizațiilor sindicale şi patronale;

– raporturile dintre organizațiile sindicale, patronale şi stat (dialogul social bipartit şi tripartit);

– raporturile dintre organizațiile sindicale sau patronale, pe de o parte, şi subiectele raporturilor individuale şi colective de muncă, pe de altă parte;

---

[1] I.T. Ştefănescu, *Tratat ..., op. cit.*, p. 38. A se vedea şi V. Dorneanu, *Dreptul muncii. Partea generală*, Ed. Universul Juridic, Bucureşti, 2012, p. 100.

[2] A se vedea şi I.T. Ştefănescu, *Tratat ..., op. cit.*, p. 37.

[3] A se vedea şi D. Moțiu, *Dreptul individual al muncii, ed. a 2-a,* Ed. C.H. Beck, Bucureşti, 2012, p.15; M. Gheorghe, *Drept individual al muncii. Curs universitar*, Ed. Universul Juridic, Bucureşti, 2015, p. 10. Există însă şi o serie de relații conexe celor de muncă, pe care le regăsim reglementate în cadrul altor ramuri de drept: relațiile privind asigurările sociale, cele privind fiscalitatea muncii etc.

– raporturile privind conflictele colective de muncă.

Pe de altă parte, nu intră în sfera dreptului muncii[1]:

– munca prestată în afara unor raporturi juridice de muncă:

– munca voluntară, prestată în baza unui contract de voluntariat, o convenție civilă reglementată de Legea nr. 195/2001 a voluntariatului[2];

– munca desfășurată în baza unor obligații legale[3]: în timpul practicii profesionale conform Legii nr. 258/2007 privind practica elevilor și studenților[4]; în timpul executării pedepsei conform dispozițiilor Legii nr. 254/2013 privind executarea pedepselor și a măsurilor privative de libertate dispuse de organele judiciare în cursul procesului penal[5]; în folosul comunității; în caz de incendii, în zonele cu vegetație forestieră; în caz de inundații; la solicitarea primarului adresată persoanelor apte de muncă din familiile pentru care statul asigură un venit minim etc.;

– munca efectuată în cadrul unui raport juridic civil;

– munca în cadrul unui raport societar.

– munca prestată ca activitate economică independentă[6] și în cadrul unei profesiuni liberale[7] (forme particulare de exercitare a dreptului constituțional la muncă);

– munca prestată de anumite categorii profesionale care beneficiază de reglementări dedicate, speciale: funcționarii publici (în cadrul raporturilor de serviciu ale acestora), demnitari, magistrați, soldați și gradați profesioniști, preoți, membri cooperatori etc.

Trebuie subliniat că, deși anumite raporturi de muncă, tipice sau atipice, nu apar a fi direct reglementate de dreptul muncii, totuși, acesta constituie drept comun pentru respectivele raporturi, aplicându-se în completarea legislației dedicate acestora. Astfel, conform art. 1 alin. (2) C. muncii, acesta se aplică și raporturilor de muncă reglementate prin legi speciale, însă numai în măsura în care acestea nu conțin dispoziții specifice, derogatorii. De asemenea, potrivit art. 278 alin. (2) C. muncii, prevederile acestuia se aplică cu titlu de drept comun și acelor raporturi juridice de muncă neîntemeiate pe un contract individual de muncă, în măsura în care reglementările speciale nu sunt complete și aplicarea lor nu este incompatibilă cu specificul raporturilor de muncă respective.

---

[1] Pentru detalii, I.T. Ștefănescu, *Tratat ..., op. cit.*, pp. 21-36.

[2] Republicată în M. Of. nr. 276 din 25 aprilie 2007.

[3] I.T. Ștefănescu, *Tratat ..., op. cit.*, pp. 14-15.

[4] Publicată în M. Of. nr. 493 din 24 iulie 2007.

[5] Publicată în M. Of. nr. 514 din 14 august 2013.

[6] În baza O.U.G. nr. 44/2008 privind desfășurarea activităților economice de către persoanele fizice autorizate, întreprinderile individuale și întreprinderile familiale, publicată în M. Of. nr. 328 din 25 aprilie 2008.

[7] Acestea fac obiectul unor legi speciale privind constituirea, organizarea și funcționarea corpurilor profesionale, formele de exercitare a profesiei liberale etc. Este cazul, spre exemplu, al avocaților (Legea nr. 51/1995 pentru organizarea și exercitarea profesiei de avocat, republicată în M. Of. nr. 98 din 07 februarie 2011), notarilor (Legea notarilor publici și a activității notariale nr. 36/1995, republicată în M. Of. nr. 444 din 18 iunie 2014), arhitecților (Legea nr. 184/2001 privind organizarea și exercitarea profesiei de arhitect, republicată în M. Of. nr. 470 din 26 iunie 2014) etc.

BCU "I. C. BRĂTIANU" CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

Raportat la obiectul dreptului muncii, în literatura de specialitate[1] este general acceptată distincția între două subramuri: dreptul individual al muncii (care vizează, în principal, contractul individual de muncă, sub toate aspectele sale, şi jurisdicția muncii) şi dreptul colectiv al muncii (care vizează statutul organizațiilor sindicale şi patronale, dialogul social, negocierea colectivă, contractul colectiv de muncă, conflictul colectiv de muncă).

§3. Trăsăturile caracteristice ale raporturilor juridice individuale de muncă

În literatura de specialitate este general acceptat că raportul juridic de muncă prezintă anumite trăsături specifice care îl deosebesc de alte raporturi juridice care presupun prestarea unei anumite activități:

– raportul individual de muncă este unul bipartit, fiind exclusă pluralitatea de subiecte;

– subiectul care se obligă să presteze munca este întotdeauna o persoană fizică, iar subiectul în favoarea căruia se prestează munca poate fi o persoană juridică (de regulă) sau fizică;

– prestarea muncii sau punerea la dispoziția angajatorului a forței de muncă exprimă exercitarea liberă, realizarea dreptului constituțional la muncă. Munca nu este o marfă. Raportul juridic de muncă constituie sursa veniturilor necesare asigurării unui anumit nivel de trai (pentru salariat şi, eventual, membrii familiei acestuia) şi exprimă o relație de dependență economică a salariatului față de angajator. Desfăşurarea în timp a raportului de muncă, în condiții de continuitate, face ca acesta să interfereze cu evoluția vieții personale a salariatului şi să fie influențat de aceasta;

– raportul juridic de muncă este unul personal (*intuitu personae*) atât în ceea ce îl priveşte pe salariat cât şi în ceea ce îl priveşte pe angajator. Obligația de a presta munca trebuie executată personal de cel ce şi-a asumat-o, această obligație neputând fi îndeplinită prin reprezentant;

– raportul juridic de muncă presupune obligația de a pune la dispoziția angajatorului forța de muncă şi nu, în mod necesar, obligația de a obține un anumit rezultat. Forța de muncă se consumă în procesul muncii prin prestații succesive care au caracter ireversibil;

– munca trebuie să fie retribuită conform negocierii părților, aplicând sistemul reglementar incident privind salariul minim, salarizarea şi fiscalitatea muncii;

– raportului juridic de muncă presupune subordonarea juridică, față de angajator, a celui care prestează munca. Această subordonare presupune, în esență, dreptul angajatorului de a dispune cu privire la activitatea salariatului[2], de a verifica modul

[1] I.T. Ştefănescu, *Tratat ..., op. cit.*, pp. 38-39; M. Gheorghe, *Drept individual al muncii, op. cit.*, pp. 9-10; R.C. Radu, *Dreptul muncii*, Ed. C.H. Beck, Bucureşti, 2008, p. 3.

[2] Spre exemplu, angajatorul stabileşte programul de lucru, regulile de disciplină a muncii, poate da dispoziții scrise sau verbale pentru îndeplinirea anumitor sarcini de serviciu, îl poate delega pe salariat.

BUCHAREST CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

de îndeplinire a atribuțiilor de serviciu şi de a îl cerceta şi, eventual, sancționa disciplinar;

– raportul juridic de muncă presupune protecția multilaterală a salariatului (această protecție dă substanță chiar unui principiu specific dreptului muncii)[1].

Secțiunea 2. Izvoarele dreptului muncii

Izvoarele dreptului muncii, ca forme de exprimare a normelor juridice în această materie, pot fi interne şi internaționale.

În raport de natura lor intrinsecă, izvoarele formale interne ale dreptului muncii pot fi împărțite în două categorii principale:

– izvoare comune cu cele ale altor ramuri de drept;

– izvoare specifice dreptului muncii.

Cu privire la izvoarele internaționale şi efectele acestora în planul dreptului intern, prezintă relevanță dispozițiile art. 276 C. muncii care statuează, la nivel de principiu, că, potrivit obligațiilor internaționale asumate de România, legislația muncii trebuie să fie armonizată în permanență cu normele Uniunii Europene, cu convențiile şi recomandările Organizației Internaționale a Muncii, cu normele dreptului internațional al muncii.

§1. Izvoarele formale interne

1.1. Izvoare comune cu cele ale altor ramuri de drept

Izvoarele comune cu cele ale altor ramuri de drept sunt: legile (constituționale, organice şi ordinare, cu caracter general sau special) şi actele normative subordonate legilor (decretele-lege, ordonanțele şi hotărârile Guvernului, ordinele şi instrucțiunile miniştrilor, acte ale administrației publice).

A. Constituția este un izvor important pentru dreptul muncii deoarece:

– unele drepturi fundamentale ale cetățenilor sunt legate de muncă, interesând, astfel, dreptul muncii (dreptul de asociere, dreptul la protecția muncii, dreptul la grevă etc.);

– principiile fundamentale ale dreptului muncii au ca izvor primar texte constituționale (neîngrădirea dreptului la muncă şi libertatea muncii, negocierea condițiilor de muncă, dreptul la odihnă etc.).

Astfel, observând reglementarea constituțională a drepturilor şi libertăților fundamentale, trebuie să subliniem cu prioritate dispozițiile referință ale art. 41 privind munca şi protecția socială a muncii:

„(1) Dreptul la muncă nu poate fi îngrădit. Alegerea profesiei, a meseriei sau a ocupației, precum şi a locului de muncă este liberă.

[1] A se vedea *infra*, pp. 24-25.

BCU "I. CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

(2) Salariații au dreptul la măsuri de protecție socială. Acestea privesc securitatea şi sănătatea salariaților, regimul de muncă al femeilor şi al tinerilor, instituirea unui salariu minim brut pe țară, repausul săptămânal, concediul de odihnă plătit, prestarea muncii în condiții deosebite sau speciale, formarea profesională, precum şi alte situații specifice, stabilite prin lege.

(3) Durata normală a zilei de lucru este, în medie, de cel mult 8 ore.

(4) La muncă egală, femeile au salariu egal cu bărbații.

(5) Dreptul la negocieri colective în materie de muncă şi caracterul obligatoriu al convențiilor colective sunt garantate."

Principiul libertății muncii, consacrat la alin. (1) al art. 41, este circumstanțiat prin dispozițiile art. 42 privind interzicerea muncii forțate şi situațiile în care o activitate nu poate fi calificată ca fiind muncă forțată.

Legea fundamentală mai consacră expres şi alte drepturi şi libertăți care interesează, direct sau indirect, dreptul muncii: libertatea de asociere în sindicate şi patronate (art. 40), dreptul la grevă (art. 43), dreptul minorilor şi tinerilor la protecție (art. 49), dreptul la pensie, la concediu de maternitate plătit, la ajutor de şomaj [art. 47 alin. (2)] ş.a.

Totodată, în considerarea importanței sale, conform art. 73 alin. (3) lit. p) din Constituție, regimul general privind raporturile de muncă, sindicatele, patronatele şi protecția socială este de domeniul legilor organice.

B. Legile. Pentru variate motive şi rațiuni, legiuitorul român nu a putut să adopte o singură lege cadru, generală şi completă, care să reglementeze relațiile sociale de muncă.

Pe acest fond, Codul muncii (Legea nr. 53/2003[1]) şi Legea dialogului social nr. 62/2011[2] constituie, împreună, nucleul cadrului normativ general privind raporturile individuale şi colective de muncă.

Pentru o privire de ansamblu asupra obiectului reglementării acestor două acte normative principale şi complementare este util să prezentăm structura acestora.

Astfel, Codul muncii cuprinde 281 de articole şi este structurat în treisprezece titluri, respectiv:

Titlul I – Dispoziții generale (art. 1-art. 9);
Titlul II – Contractul individual de muncă (art. 10-art. 110);
Titlul III – Timpul de muncă şi timpul de odihnă (art. 111-art. 158);
Titlul IV – Salarizarea (art. 159-art. 174)
Titlul V – Sănătatea şi securitatea în muncă (art. 175-art. 191);
Titlul VI – Formarea profesională (art. 192-art. 210);
Titlul VII – Dialogul social (art. 211-art. 228);
Titlul VIII – Contractele colective de muncă (art. 229-art. 230);
Titlul IX – Conflictele de muncă (art. 231-art. 236);

[1] Republicată în M. Of. nr. 345 din 18 mai 2011.
[2] Republicată în M. Of. nr. 625 din 31 august 2012.

BCU IAŞI CENTRALA UNIVERSITARĂ LIBRARY

Titlul X – Inspecția Muncii (art. 237-art. 240);

Titlul XI – Răspunderea juridică (art. 241-art. 265);

Titlul XII – Jurisdicția muncii (art. 266-art. 275);

Titlul XIII – Dispoziții tranzitorii şi finale (art. 276-art. 281).

La rândul ei, Legea dialogului social nr. 62/2011 cuprinde 224 de articole fiind împărțită în 10 titluri:

Titlul I – Dispoziții generale (art. 1);

Titlul II – Organizațiile sindicale (art. 2-art. 53);

Titlul III – Organizațiile patronale (art. 54-art. 74);

Titlul IV – Consiliul național Tripartit pentru Dialog Social (art. 75-art. 81);

Titlul V – Consiliul Economic şi Social (acest titlu a fost abrogat prin Legea nr. 248/2013 privind organizarea şi funcționarea Consiliului Economic şi Social[1]);

Titlul VI – Constituirea şi funcționarea comisiilor de dialog social la nivelul administrației publice centrale şi la nivel teritorial (art. 120-art. 126);

Titlul VII – Negocierile colective de muncă (art. 127-art. 153);

Titlul VIII – Reglementarea modalităților de soluționare a conflictelor de muncă (art. 154-art. 216);

Titlul IX – Sancțiuni (art. 217-art. 218);

Titlul X – Dispoziții tranzitorii şi finale (art. 219-art. 224).

Acestor două acte normative definitorii li se adaugă însă şi alte legi, organice sau ordinare, care au caracter de generalitate[2] (spre exemplu: Legea nr. 319/2006 a securității şi sănătății în muncă[3], Legea nr. 467/2006 privind stabilirea cadrului general de informare şi consultare a angajaților[4], Legea nr. 279/2005 privind ucenicia la locul de muncă[5], Legea nr. 202/2002 privind egalitatea de şanse între femei şi bărbați[6], Legea nr. 416/2001 privind venitul minim garantat[7], Legea nr. 108/1999 pentru înființarea şi organizarea Inspecției Muncii[8] etc.).

În raporturile dintre aceste acte normative generale se pot identifica o serie de conflicte, de suprapuneri sau necorelări, în special ca urmare a nerespectării regulilor impuse de Legea nr. 24/2000 privind normele de tehnică legislativă pentru elaborarea actelor normative[9] (mai ales ca urmare a ignorării regulii privind abrogarea expresă a dispozițiilor legale care înregistrează aspecte de contradictorialitate cu reglementarea preconizată).

De principiu, în aceste situații nu se poate aplica regula *specialia generalibus derogant* deoarece obiectul de reglementare este unic, astfel că nu exhibă o relație

[1] Republicată în M. Of. nr. 740 din 2 octombrie 2015.

[2] I.T. Ştefănescu, *Tratat ..., op. cit.*, p. 54.

[3] Publicată în M. Of. nr. 646 din 26 iulie 2006.

[4] Publicată în M. Of. nr. 1006 din 18 decembrie 2006.

[5] Republicată în M. Of. nr. 498 din 7 august 2013.

[6] Republicată în M. Of. nr. 326 din 5 iunie 2013.

[7] Publicată în M. Of. nr. 401 din 20 iulie 2001.

[8] Republicată în M. Of. nr. 290 din 3 mai 2012.

[9] Republicată în M. Of. nr. 260 din 21 aprilie 2010.

B.C.U. „M. EMINESCU" IAŞI

gen-specie. Prin urmare, conflictele trebuie soluționate prin aplicarea regulii *lex posterior derogat priori* (evident ținând cont şi de caracterul organic sau ordinar al legilor analizate).

În ceea ce priveşte categoria legilor speciale indicăm, cu titlu de exemplu, Legea nr. 269/2003 privind Statutul Corpului diplomatic şi consular al României[1] şi Legea nr. 319/2003 privind Statutul personalului de cercetare-dezvoltare[2].

C. Ordonanțe şi hotărâri ale Guvernului

– O.U.G. nr. 65/2005[3] şi O.U.G. nr. 55/2006[4] privind modificarea şi completarea Legii nr. 53/2003 – Codul muncii; O.G. nr. 15/2015 pentru modificarea Legii-cadru nr. 284/2010 privind salarizarea unitară a personalului plătit din fonduri publice[5] ş.a.

– H.G. nr. 286/2011 pentru aprobarea Regulamentului-cadru privind stabilirea principiilor generale de ocupare a unui post vacant sau temporar vacant corespunzător funcțiilor contractuale şi a criteriilor de promovare în grade sau trepte profesionale imediat superioare a personalului contractual din sectorul bugetar plătit din fonduri publice[6]; H.G. nr. 1260/2011 privind sectoarele de activitate stabilite conform Legii nr. 62/2011[7]; H.G. nr. 500/2011 privind registrul general de evidență a salariaților[8]; H.G. nr. 1860/2006 privind drepturile şi obligațiile personalului autorităților şi instituțiilor publice pe perioada delegării şi detaşării în altă localitate, precum şi în cazul deplasării, în cadrul localității, în interesul serviciului[9]; H.G. nr. 600/2007 privind protecția tinerilor la locul de muncă[10] ş.a.

D. Ordinele, instrucțiunile şi alte acte normative emise de miniştri şi conducătorii celorlalte organe centrale (Ordinul Ministrului sănătății şi familiei nr. 245/2003 privind aprobarea categoriilor de personal şi a locurilor de muncă pentru care durata zilnică a timpului de muncă este mai mică de 8 ore[11], Ordinul *Ministrului muncii şi solidarității sociale* nr. 64/2003 pentru aprobarea modelului-cadru al contractului individual de muncă[12] etc.).

E. În sfârşit, se impune a fi identificat şi **dreptul comun în materie.**

---

[1] Publicată în M. Of. nr. 441 din 23 iunie 2003.

[2] Publicată în M. Of. nr. 530 din 23 iulie 2003.

[3] Publicată în M. Of. nr. 576 din 5 iulie 2005, aprobată cu modificări şi completări prin Legea nr. 371/2005, publicată în M. Of. nr. 1147 din 19 decembrie 2005.

[4] Publicată în M. Of. nr. 788 din 18 septembrie 2006, aprobată prin Legea nr. 94/2007, publicată în M. Of. nr. 264 din 19 aprilie 2007.

[5] Publicată în M. Of. nr. 535 din 17 iulie 2015.

[6] Publicată în M. Of. nr. 221 din 31 martie 2011.

[7] Publicată în M. Of. nr. 933 din 29 decembrie 2011.

[8] Publicată în M. Of. nr. 372 din 27 mai 2011.

[9] Publicată în M. Of. nr. 1046 din 29 decembrie 2006.

[10] Publicată în M. Of. nr. 473 din 13 iulie 2007.

[11] Publicat în M. Of. nr. 217 din 2 aprilie 2003.

[12] Publicat în M. Of. nr. 139 din 4 martie 2003.

BCU IASI / CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

Pentru aceasta avem în vedere mai întâi art. 278 alin. (1) C. muncii: „Dispozițiile prezentului cod se întregesc cu celelalte dispoziții cuprinse în legislația muncii și, în măsura în care nu sunt incompatibile cu specificul raporturilor de muncă prevăzute de prezentul cod, cu dispozițiile legislației civile".

Prin urmare, putem afirma, vizând planul substanțial, că dispozițiile legislației civile (în special cele ale Codului civil) sunt aplicabile în completarea legislației muncii, însă cu condiția esențială ca acestea să nu contravină specificului raporturilor de muncă.

În ceea ce privește planul procesual, conform art. 275 C. muncii, dispozițiile titlului XII din același Cod (intitulat *Jurisdicția muncii*) se completează cu prevederile Codului de procedură civilă. Totodată, art. 216 din Legea dialogului social prevede că dispozițiile acestei legi, referitoare la procedura de soluționarea a conflictelor individuale de muncă, se completează în mod corespunzător cu prevederile Codului de procedură civilă.

1.2. Izvoare specifice dreptului muncii

Izvoarele specifice (denumite, uneori, profesionale) sunt: contractele colective de muncă, regulamentele interne, regulamentele de organizare și funcționare, instrucțiunile referitoare la sănătatea și securitatea în muncă și orice alte reglementări sau proceduri interne adoptate de către angajator în virtutea prerogativelor și obligațiilor legale și care au forță general obligatorie pentru salariați.

A. Contractele colective de muncă

Începând cu anul 1991 și, mai ales, sub imperiul Legii nr. 130/1996 privind contractele colective de muncă, acestea au devenit unele din cele mai folosite și importante izvoare ale dreptului muncii. Legea nr. 130/1996 a fost abrogată de Legea nr. 62/2011 a dialogului social, acest din urmă act normativ reglementând contractele colective de muncă de o manieră care le-a diminuat semnificativ importanța și ponderea în practică.

După cum am arătat mai sus, conform art. 41 alin. (5) din Constituția României, dreptul la negocieri colective în materie de muncă și caracterul obligatoriu al convențiilor colective sunt garantate.

Articolul 230 C. muncii prevede că părțile, reprezentarea acestora, precum și procedura de negociere și de încheiere a contractelor colective de muncă sunt stabilite potrivit legii. Drept consecință, contractele colective de muncă au fost detaliat reglementate, în principal, prin art. 127-art. 153 din Legea dialogului social[1].

Articolul 229 alin. (1) C. muncii definește contractul colectiv ca fiind „convenția încheiată în formă scrisă între angajator sau organizația patronală, de o parte, și salariați, reprezentați prin sindicate ori în alt mod prevăzut de lege, de cealaltă parte, prin care se stabilesc clauze privind condițiile de muncă, salarizarea, precum și alte drepturi și obligații ce decurg din raporturile de muncă".

[1] Pentru detalii, a se vedea M. Țichindelean, *Dreptul colectiv al muncii*, Ed. Universul Juridic, București, 2015, pp. 129-161.

Contractul colectiv este rezultatul unui proces reuşit de negociere colectivă care poate avea loc la nivel de unităţi, grupuri de unităţi şi sectoare de activitate. La fiecare din aceste niveluri se poate încheia şi înregistra un singur contract colectiv, iar acesta nu poate conţine drepturi ale salariaţilor stabilite la un nivel inferior celor regăsite în acte normative propriu-zise sau în contractele colective încheiate la nivel superior.

Contractele colective de muncă, încheiate cu respectarea dispoziţiilor legale, constituie legea părţilor [art. 229 alin. (4) C. muncii], dar nu în sensul de *pacta sunt servanda*, ci în sensul că acestea au nu doar o dimensiune convenţională, ci şi una normativă. Această aserţiune este susţinută şi de faptul că aceste convenţii constituie o excepţie de la principiul relativităţii efectelor contractelor, aspect care rezultă din dispoziţiile art. 133 alin. (1) din Legea dialogului social. Prin acestea se statuează că efectele contractelor colective se produc, după caz, asupra tuturor salariaţilor din unitate, din unităţile care fac parte din grupul de unităţi pentru care s-a încheiat contractul colectiv, respectiv din unităţile din sectorul de activitate pentru care s-a încheiat contractul colectiv de muncă şi care fac parte din organizaţiile patronale semnatare ale contractului. Prin urmare, de efectele contractului colectiv beneficiază nu numai salariaţii care au participat, direct sau prin reprezentanţi, la negocierea colectivă şi la semnare, fiind indiferentă şi calitatea de membru de sindicat.

Este vorba, aşadar, de norme juridice negociate, iar contractul colectiv apare ca un instrument facultativ prin care reglementarea este plasată la nivelul partenerilor de dialog social. Aceştia au, astfel, posibilitatea de a completa cadrul normativ, de a reacţiona prompt şi adecvat la problemele şi necesităţile cu care se confruntă şi pe care le cunosc cel mai bine.

B. Regulamentele interne

Acestea sunt acte interne obligatorii, care trebuie să existe la nivelul fiecărui angajator. Calitatea de izvor de drept derivă din faptul ca regulamentul este emis în baza unor prevederi legale şi cuprinde norme general obligatorii la nivelul angajatorului.

Potrivit art. 242 C. muncii, regulamentul intern trebuie să cuprindă cel puţin următoarele categorii de dispoziţii:

– reguli privind protecţia, igiena şi securitatea în munca în cadrul unităţii;

– reguli privind respectarea principiului nediscriminării şi al înlăturării oricărei forme de încălcare a demnităţii;

– drepturile şi obligaţiile angajatorului şi ale salariaţilor;

– procedura de soluţionare a cererilor sau a reclamaţiilor individuale ale salariaţilor;

– reguli concrete privind disciplina muncii în unitate;

– abaterile disciplinare şi sancţiunile aplicabile;

– reguli referitoare la procedura disciplinară;

– modalităţile de aplicare a altor dispoziţii legale sau contractuale specifice;

– criteriile şi procedurile de evaluare profesională a salariaţilor.

BCU IAŞI CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

Regulamentul intern se întocmeşte de către angajator, cu consultarea sindicatului sau a reprezentanților salariaților, după caz. Se aduce la cunoştința salariaților prin grija angajatorului şi îşi produce efectele obligatorii față de aceştia din momentul încunoştințării acestora.

C. Regulamentele de organizare şi funcționare

Regulamentele de organizare şi funcționare sunt acte interne a căror existență nu este impusă, ca regulă, de Codul muncii. Sunt adoptate în virtutea prorogativei legale a angajatorului de a stabili organizarea şi funcționarea unității [art. 40 alin. (1) lit. a) C. muncii] şi sunt întâlnite cu precădere în sectorul public şi la angajatorii din sectorul privat care au structuri organizatorice elaborate.

După cum arată şi denumirea, aceste acte, care nu au un conținut predeterminat normativ, au menirea de a stabili reguli care să asigure organizarea eficientă a activității la nivelul angajatorului şi funcționarea coerentă a substructurilor componente.

În concret, prin aceste regulamente se defineşte structura organizatorică (compartimente, departamente, servicii, secții, birouri etc.) şi se instituie algoritmi de funcționare (competențele şi relațiile de subordonare/supraordonare/colaborare ale entităților care compun structura organizatorică, circuitul intern al documentelor şi/sau produselor etc.). Adeseori, regulamentele de organizare şi funcționare conțin sau generează un document sintetic denumit organigramă. Totodată, statele de funcții şi parte din atribuțiile menționate în fişele de post sunt predeterminate de conținutul acestor regulamente (dacă acestea au fost adoptate).

D. Instrucțiunile referitoare la sănătatea şi securitatea în muncă

Angajatorii au obligația generică de a asigura securitatea şi sănătatea salariaților în toate aspectele legate de muncă [art. 175 alin. (1) C. muncii]. Totodată, în executarea acestei obligații şi ținând seama de particularitățile activităților şi ale locurilor de muncă aflate în responsabilitatea lor, angajatorii trebuie să elaboreze şi să comunice salariaților instrucțiuni proprii, obligatorii, prin care să realizeze completarea şi/sau aplicarea reglementărilor de securitate şi sănătate în muncă [art. 13 lit. e) din Legea nr. 319/2006 a securității şi sănătății în muncă şi art. 15 alin. (1) pct. 3 din H.G. nr. 1425/2006 pentru aprobarea Normelor metodologice de aplicare a prevederilor Legii securității şi sănătății în muncă nr. 319/2006].

E. Alte reglementări sau proceduri interne care au forță general obligatorie pentru salariați şi care sunt adoptate de angajator în virtutea prerogativelor şi obligațiilor legale (regăsite, în principal, în art. 40 C. muncii).

În practică, acestea poartă denumiri diverse: proceduri, instrucțiuni, norme, normative, metodologii, coduri etice, deontologice, de asigurare a calității, cartă universitară etc.

Pentru rațiuni diverse, unii angajatori aleg ca unele aspecte care țin de activitățile lor să nu fie reglementate prin regulamentele interne sau de organizare şi funcțio-

BCU "CAROL I" BIBLIOTECA CENTRALĂ UNIVERSITARĂ

nare. Alteori, angajatorii sunt obligați prin dispoziții legale să adopte şi să implementeze anumite reglementări sau proceduri interne specifice[1].

Evaluarea calității de izvor specific presupune luarea în considerare a modului de adoptare, determinat de normele legale sau statutare, a obiectului de reglementare şi a forței general obligatorie pentru salariați.

§2. Izvoarele internaționale

În contextul în care drepturile sociale au devenit o preocupare constantă pentru statele lumii pe parcursul secolului al XX-lea şi mai ales după cele două conflagrații mondiale, se poate afirma că dreptul muncii beneficiază de o multitudine de izvoare internaționale, unele dintre acestea constituind, de-a lungul timpului, referința şi motorul configurării şi evoluției dreptului intern al muncii. Deopotrivă, dobândirea calității de stat membru al Uniunii Europene a deschis o nouă etapă de dezvoltare a dreptului muncii românesc.

Pe acest fond, în literatura de specialitate s-au realizat o serie de conceptualizări şi delimitări necesare. Astfel, se consideră că dreptul internațional al muncii cuprinde totalitatea normelor de dreptul muncii care au izvor internațional, respectiv, în principal, normele O.I.M. şi dreptul social european[2].

Dreptul social european apare ca o ramură a dreptului internațional al muncii şi este constituit din normele adoptate de către Consiliul Europei, pe de o parte, şi de către Uniunea Europeană, pe de altă parte.

Prezentarea sintetică a unora dintre principalele izvoare internaționale ale dreptului muncii are în vedere relevanța lor istorică şi juridică.

2.1. Acte adoptate la nivelul Organizației Națiunilor Unite

Dintre actele adoptate la nivelul Organizației Națiunilor Unite, prezintă o rezonanță deosebită Declarația Universală a Drepturilor Omului (1948)[3] şi Pactul internațional cu privire la drepturile economice, sociale şi culturale (1966)[4].

În Declarația Universală a Drepturilor Omului problematica drepturilor sociale este atinsă prin art. 23 (dreptul la muncă şi de asociere în sindicate), art. 22, art. 24 şi art. 25 (diverse aspecte privind dreptul la securitate socială).

---

[1] Spre exemplu, Legea nr. 1/2011 a educației naționale impune prin dispozițiile art. 128 adoptarea cartei universitare şi conținutul minimal obligatoriu al acesteia, iar art. 159 din aceeaşi lege face referire la regulamentul instituțional propriu de organizare şi desfăşurare a studiilor universitare de doctorat.

[2] I.T. Ştefănescu, *Tratat ..., op. cit.*, p. 72.

[3] Declarația Universală a Drepturilor Omului a fost adoptată de Adunarea Generală a Organizației Națiunilor Unite la 10 septembrie 1948 şi a fost semnată de România la data de 14 decembrie 1955.

[4] Pactul internațional cu privire la drepturile economice, sociale şi culturale a fost adoptat şi deschis spre semnare la data de 16 decembrie 1966 şi intrat în vigoare la data de 3 ianuarie 1976. România a ratificat actul prin Decretul nr. 212/1974, publicat în B. Of. nr. 146 din data de 20 noiembrie 1974.

BCU IASI / CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

La rândul său, Pactul internațional cu privire la drepturile economice, sociale și culturale conține în Partea a III-a câteva texte de referință privind dreptul la muncă (art. 6), condițiile de muncă (art. 7), dreptul de asociere în sindicate (art. 8), dreptul la securitate socială (art. 9).

2.2. Norme adoptate de Consiliul Europei

Consiliul Europei a fost creat în anul 1949 în scopul asigurării unui cadru eficient de cooperare interguvernamentală și parlamentară și a adoptat numeroase documente cu relevanță în dreptul social european. Dintre acestea indicăm, cu titlu exemplificativ:

– Convenția europeană pentru protecția drepturilor omului și libertăților fundamentale (1950);

– Carta socială europeană revizuită (adoptată în anul 1961, revizuită în 1996);

– Codul european de securitate socială (1964);

– Convenția europeană de securitate socială (1973);

– Convenția europeană privind statutul juridic al lucrătorului migrant (1977);

– Carta comunitară a drepturilor sociale fundamentale ale lucrătorilor (1989).

Vom face scurte referiri doar la două dintre acestea.

Convenția europeană pentru protecția drepturilor omului și libertăților fundamentale interesează dreptul social, în principal, prin intermediul art. 4 (interzicerea muncii forțate) și art. 11 (libertatea de asociere în sindicate). Mai pot avea relevanță și art. 6 (dreptul la un proces echitabil), art. 8 (dreptul la respectarea vieții private și de familie), art. 14 (interzicerea discriminării), art. 17 (interzicerea abuzului de drept), art. 18 (limitarea folosirii restrângerilor drepturilor), art. 1 din Protocolul nr. 1/1952 (privind dreptul de proprietate) ș.a. Chiar dacă această convenție nu se axează în principal pe drepturile sociale, ea este deosebit de importantă prin mecanismul de garantare care implică organizarea și funcționarea Curții Europene a Drepturilor Omului[1].

Carta socială europeană apare a fi un corespondent, în domeniul social, al Convenției europene pentru protecția drepturilor omului și libertăților fundamentale[2]. Carta socială europeană are meritul de a fi nu numai o declarație solemnă, ci un act care conține obligații clare și ferme, a căror respectare este monitorizată printr-un mecanism specific, lipsind însă un mecanism jurisdicțional propriu.

Prin Legea nr. 74/1999[3], România a ratificat acest document de referință în materia drepturilor sociale, în forma revizuită, adoptată la Strasbourg la 3 mai 1996. Mai exact, având în vedere mecanismul de ratificare, România și-a asumat partea I din cartă, ca o declarație care determină obiectivele a căror realizare o va urmări prin toate mijloacele utile, și o serie de articole și paragrafe[4].

---

[1] Pentru detalii privind acest mecanism, a se vedea R.H. Radu, *Convenția Europeană a Drepturilor Omului: note de curs*, Ed. Universul Juridic, București, 2016, pp. 7-29.

[2] A. Popescu, *Dreptul internațional și european al muncii*, ed. a 2-a, Ed. C.H. Beck, București, 2008, p. 270.

[3] Publicată în M. Of. nr.193 din 4 mai 1999.

[4] Este vorba de art. 1, art. 4-9, art. 11, art. 12, art. 16, art. 17, art. 20, art. 21, art. 24, art. 25, art. 28 și art. 29, precum și, suplimentar, de prevederile art. 2 parag. 1, 2, 4-7, art. 3 parag. 1-3, art. 13

Conform art. A din Partea a III-a a cartei revizuite, se poate vorbi de *un nucleu dur* al acesteia, format din art. 1 (dreptul la muncă), art. 5 (dreptul sindical), art. 6 (dreptul de negociere colectivă), art. 7 (dreptul copiilor şi al tinerilor la protecţie), art. 12 (dreptul la securitate socială), art. 13 (dreptul la asistenţă socială şi medicală), art. 16 (dreptul familiei la protecţie socială, juridică şi economică), art. 19 (dreptul lucrătorilor migranţi şi al familiilor lor la protecţie şi asistenţă) şi art. 20 (dreptul la egalitate de şanse şi de tratament în materie de angajare şi profesie, fără discriminare în funcţie de sex).

Fiind condiţionată să se considere legată de cel puţin 6 din cele 9 articole enumerate mai sus, la nivelul anului 1999, România a ales să îşi asume doar art. 1, art. 5, art. 6, art. 7, art. 12, art. 16 şi art. 20.

Mai trebuie menţionat faptul că, prin art. 3 din Legea nr. 74/1999, România a acceptat ca aplicarea angajamentelor juridice conţinute în Carta socială europeană revizuită să fie supusă mecanismului de control prevăzut în partea a IV-a a Cartei. Acest mecanism de control nu este unul jurisdicţional şi presupune, în esenţă, elaborarea şi comunicarea către Consiliul Europei de rapoarte periodice privitoare la dispoziţiile acceptate şi cele neacceptate, examinarea rapoartelor de către un comitet de experţi şi, în final, comunicarea de recomandări fiecărei părţi contractante de către Comitetul de Miniştri.

2.3. Norme adoptate la nivelul Uniunii Europene

În ceea ce priveşte **legislaţia primară**, facem referire mai întâi la art. 6 din **Tratatul privind Uniunea Europeană** (TUE), în care regăsim o serie de dispoziţii deosebit de importante.

Astfel, pe de o parte, se statuează faptul că Uniunea aderă la Convenţia europeană pentru apărarea drepturilor omului şi a libertăţilor fundamentale. Totodată, drepturile fundamentale, astfel cum sunt garantate prin Convenţia europeană pentru apărarea drepturilor omului şi a libertăţilor fundamentale şi astfel cum rezultă din tradiţiile constituţionale comune statelor membre, constituie principii generale ale dreptului Uniunii.

Pe de altă parte, acelaşi art. 6 prevede că Uniunea recunoaşte drepturile, libertăţile şi principiile prevăzute în Carta drepturilor fundamentale a Uniunii Europene din 7 decembrie 2000, astfel cum a fost adaptată la 12 decembrie 2007, la Strasbourg, care are aceeaşi valoare juridică cu cea a tratatelor.

Carta drepturilor fundamentale a Uniunii Europene prezintă o relevanţă deosebită pentru dreptul social european. Astfel, se pot sublinia o serie de norme pe care le regăsim în Titlul I – Demnitatea (art. 5 – Interzicerea sclaviei şi a muncii forţate), Titlul II – Libertăţile (art. 12 – Libertatea de întrunire şi de asociere, art. 15 – Libertatea de alegere a ocupaţiei şi dreptul la muncă, inclusiv libertatea de a-şi căuta un loc de muncă, de a lucra, de a se stabili sau de a presta servicii în orice stat membru), Titlul III – Egalitatea (art. 23 – Egalitatea între femei şi bărbaţi, inclusiv în ceea ce priveşte

parag. 1-3, art. 15 parag. 1 şi 2, art. 18 parag. 3 şi 4, art. 19 parag. 7 şi 8 şi art. 27 parag. 2.

BCU IASI / CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

încadrarea în muncă, munca şi remunerarea) şi în Titlul IV – Solidaritatea (art. 27 – Dreptul lucrătorilor la informare şi la consultare în cadrul întreprinderii, art. 28 – Dreptul de negociere şi de acțiune colectivă, art. 29 – Dreptul de acces la serviciile de plasament, art. 30 – Protecția în cazul concedierii nejustificate, art. 31 – Condiții de muncă echitabile şi corecte, art. 32 – Interzicerea muncii copiilor şi protecția tinerilor la locul de muncă, art. 33 – Viața de familie şi viața profesională, art. 34 – Securitatea socială şi asistența socială, art. 35 – Protecția sănătății).

În ceea ce priveşte domeniul de aplicare, art. 51 alin. (1) prevede: „Dispozițiile prezentei carte se adresează instituțiilor, organelor, oficiilor şi agențiilor Uniunii, cu respectarea principiului subsidiarității, precum şi statelor membre *numai în cazul în care acestea pun în aplicare dreptul Uniunii*. Prin urmare, acestea respectă drepturile şi principiile şi promovează aplicarea lor în conformitate cu atribuțiile pe care le au în acest sens şi cu respectarea limitelor competențelor conferite Uniunii de tratate".

De asemenea, **Tratatul privind funcționarea Uniunii Europene (TFUE)** dă măsura importanței ce se impune a fi acordată drepturilor sociale printr-o serie de titluri şi prevederi dedicate. Dat fiind specificul acestei lucrări, nu ne putem propune decât să creionăm o imagine sumară a conținutului TFUE, relevant pentru domeniul social.

Astfel, în Partea a treia a TFUE (intitulată *Politicile şi acțiunile interne ale Uniunii*) regăsim Titlul IV – *Libera circulație a persoanelor, a serviciilor şi a capitalurilor*, Titlul IX – *Ocuparea forței de muncă*, Titlul X – *Politica socială*, Titlul XI – *Fondul social european*.

În Titlul IV, Capitolul 1 – *Lucrătorii*, art. 45 consacră libertatea de circulație a lucrătorilor în cadrul UE şi aspectele pe care aceasta le implică. În completare, pot fi indicate şi prevederile art. 48 privind instituirea unui sistem care să permită lucrătorilor migranți şi celor dependenți de ei:

– totalizarea oricărei perioade luate în considerare de către diferite legislații naționale pentru obținerea şi menținerea dreptului la prestații, respectiv pentru calculul acestora;

– plata de prestații persoanelor rezidente pe teritoriile statelor membre.

Din Titlul X, reținem ca relevante dispozițiile de principiu ale art. 151 conform cărora Uniunea şi statele membre, conştiente de drepturile sociale fundamentale precum cele enunțate în Carta socială europeană şi în Carta comunitară a drepturilor sociale fundamentale ale lucrătorilor, au ca obiective promovarea ocupării forței de muncă, îmbunătățirea condițiilor de trai şi de muncă, permițând armonizarea acestora în condiții de progres, o protecție socială adecvată, dialogul social, dezvoltarea resurselor umane care să permită un nivel ridicat şi durabil al ocupării forței de muncă şi combaterea excluziunii.

De asemenea, art. 153 prevede că, în realizarea acestor obiective, Uniunea susține şi completează acțiunea statelor membre în domeniile următoare:

– îmbunătățirea, în special, a mediului de muncă, pentru a proteja sănătatea şi securitatea lucrătorilor;

– condițiile de muncă;

– securitatea socială şi protecția socială a lucrătorilor;

– protecția lucrătorilor în caz de reziliere a contractului de muncă;
– informarea şi consultarea lucrătorilor;
– reprezentarea şi apărarea colectivă a intereselor lucrătorilor şi angajatorilor;
– condițiile de muncă pentru resortisanții din țările terțe care sunt rezidenți legali pe teritoriul Uniunii;
– integrarea persoanelor excluse de pe piața forței de muncă, fără a aduce atingere articolului 166;
– egalitatea dintre bărbați şi femei în ceea ce priveşte şansele pe piața forței de muncă şi tratamentul la locul de muncă;
– lupta împotriva marginalizării sociale;
– modernizarea sistemelor de protecție socială.

Dispozițiile adoptate la nivelul Uniunii în aceste domenii nu trebuie să aducă atingere dreptului recunoscut al statelor membre de a-şi defini principiile fundamentale ale sistemului lor de securitate socială şi nu trebuie să afecteze în mod semnificativ echilibrul financiar.

În alineatul final al art. 153 se mai menționează expres faptul că dispozițiile acestui articol nu se aplică remunerațiilor, dreptului de asociere, dreptului la grevă şi nici dreptului la *lock-out*.

Necesitatea aplicării principiului egalității de remunerare între lucrătorii de sex masculin şi cei de sex feminin, pentru aceeaşi muncă sau pentru o muncă de aceeaşi valoare, este reglementată de art. 157 al TFUE. Conform acestuia, egalitatea de remunerare, fără discriminare pe motiv de sex, presupune ca:

– remunerația acordată pentru aceeaşi muncă plătită la normă să fie stabilită pe baza aceleiaşi unități de măsură;
– remunerația acordată pentru aceeaşi muncă plătită cu ora să fie aceeaşi pentru locuri de muncă echivalente.

Articolul 162 (regăsit în Titlul XI) se referă la Fondul Social European, constituit în scopul promovării în cadrul Uniunii a facilităților de ocupare a forței de muncă şi a mobilității geografice şi profesionale a lucrătorilor, precum şi pentru facilitarea adaptării la transformările industriale şi la evoluția sistemelor de producție, în special prin formare şi reconversie profesională.

În sfârşit, abordând şi dimensiunea instituțională (Partea a şasea – Dispoziții instituționale şi financiare, Titlul I – Dispoziții instituționale), printre organele consultative constituite la nivelul Uniunii regăsim Comitetul Economic şi Social. Acesta este format din reprezentanți ai organizațiilor patronale, salariale şi ai altor reprezentanți ai societății civile. Mandatul membrilor Comitetului Economic şi Social are o durată de 5 ani şi poate fi reînnoit. Nu este vorba de un mandat imperativ, membrii Comitetului exercitându-şi funcțiile în deplină independență şi în interesul general al Uniunii.

Legislația derivată, secundară, care priveşte drepturile sociale, este una deosebit de elaborată. Este vorba, în principal, de directive şi regulamente care reglementează aspecte diverse ale raporturilor de muncă şi de securitate socială[1].

[1] Pentru detalii, M. Gheorghe, *Drept individual al muncii, op. cit.*, pp. 34-36.

BCU IASI / CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

Cu titlu de exemplu, menționăm următoarele directive relevante:

– Directiva 2006/54/CE privind punerea în aplicare a principiului egalității de şanse şi al egalității de tratament între bărbați şi femei în materie de încadrare în muncă şi de muncă;

– Directiva 2005/36/CE privind recunoaşterea calificărilor profesionale;

– Directiva 2000/78/CE de creare a unui cadru general în favoarea egalității de tratament în ceea ce priveşte încadrarea în muncă şi ocuparea forței de muncă;

– Directiva 98/59/CE privind apropierea legislațiilor statelor membre cu privire la concedierile colective;

– Directiva 96/71/CE privind detaşarea lucrătorilor în cadrul prestării de servicii;

– Directiva 2003/88/CE privind anumite aspecte ale organizării timpului de lucru;

– Directiva 91/533/CEE privind obligația angajatorului de a informa salariații asupra condițiilor aplicabile contractului sau raportului de muncă;

– Directiva 89/391/CEE privind punerea în aplicare de măsuri pentru promovarea îmbunătățirii securității şi sănătății lucrătorilor la locul de muncă.

Pentru libertatea de circulație a lucrătorilor în cadrul Uniunii prezintă importanță deosebită Regulamentul nr. 492/2011.

În scopul coordonării prevederilor legislațiilor privind securitatea socială au fost elaborate, printre altele, Regulamentul nr. 883/2004 privind coordonarea sistemelor de securitate socială, Recomandarea nr. 92/441/CEE privind criteriile comune relative la resursele şi prestațiile satisfăcătoare în sistemele de protecție socială şi Recomandarea nr. 92/442/CEE privind convergența obiectivelor şi politicilor de protecție socială.

În sfârşit, mai indicăm Decizia nr. 2241/2004/CE de instituire a unui cadru comunitar unic pentru transparența calificărilor şi competențelor (*Europass*).

2.4. Convențiile şi recomandările Organizației Internaționale a Muncii

Organizația Internațională a Muncii (O.I.M.) a fost constituită în anul 1919 prin Tratatul de pace de la Versailles (România fiind membru fondator). În contextul negocierilor de pace de după încheierea primului război mondial, s-a constituit şi o Comisie a legislației internaționale a muncii. Această Comisie a adoptat Constituția Organizației Internaționale a Muncii.

Preambulul acestui document ne ajută să identificăm filozofia şi misiunea acestei noi organizații internaționale: pacea universală şi durabilă se poate instaura doar în baza justiției sociale; neadoptarea, de către orice națiune, a unor condiții de muncă umane, constituie un obstacol în calea altor națiuni care doresc să îmbunătățească aceste condiții în țările lor.

În anul 1944, a fost adoptată Declarația cu privire la obiectivele şi scopurile O.I.M. (*Declarația de la Philadelphia*). Prin acest document au fost reafirmate principiile fundamentale pe care se bazează O.I.M. Printre acestea:

– munca nu este o marfă;

– libertatea de exprimare şi de asociere sunt esențiale pentru un progres susținut;

– sărăcia, oriunde există, constituie o amenințare pentru bunăstarea tuturor;

BCU "LUCIAN BLAGA" CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

– lupta împotriva sărăciei trebuie să se desfăşoare fără răgaz, în fiecare stat şi prin efort internaţional continuu, reprezentanţii salariaţilor şi angajatorilor bucurându-se de un statut egal cu cel al guvernelor.

– toate fiinţele umane, indiferent de rasă, credinţă sau sex, au dreptul să se bucure atât de bunăstarea lor materială, cât şi de dezvoltarea lor spirituală în condiţii de libertate şi demnitate, de securitate economică şi şanse egale.

O.I.M. a devenit o agenţie specializată a ONU din 1946 şi are o structură tripartită, reunind reprezentanţi ai guvernelor, patronatelor şi sindicatelor, în condiţii egale.

Politicile O.I.M. sunt fixate în cadrul Conferinţei Internaţionale a Muncii, care are loc în fiecare an. Între sesiunile Conferinţei, O.I.M. este coordonată de Consiliul de administraţie, care este compus din 28 reprezentanţi guvernamentali, 14 reprezentanţi ai patronatelor şi 14 reprezentanţi ai sindicatelor. Secretariatul O.I.M. este asigurat de Biroul Internaţional al Muncii, cu sediul la Geneva.

O.I.M. formulează standardele internaţionale în domeniul muncii sub forma unor Convenţii şi Recomandări. Prin acestea sunt adoptate şi promovate principii fundamentale ale dreptului muncii: libertatea de asociere, dreptul la negociere colectivă, abolirea muncii forţate, egalitatea şanselor şi de tratament etc.

Cele 8 convenţii fundamentale ale OIM, identificate astfel de către Consiliul de administraţie, sunt următoarele:

– Convenţia nr. 29/1930 privind munca forţată sau obligatorie[1];

– Convenţia nr. 87/1948 privind libertatea sindicală şi protecţia dreptului sindical[2];

– Convenţia nr. 98/1949 privind dreptul la organizare şi negociere colectivă[3];

– Convenţia nr. 100/1951 privind egalitatea de remunerare a bărbaţilor şi femeilor, pentru o muncă de valoare egală[4];

– Convenţia nr. 105/1957 privind abolirea muncii forţate[5];

– Convenţia nr. 111/1958 privind discriminarea în domeniul forţei de muncă şi exercitării profesiei[6];

– Convenţia nr. 138/1973 privind vârsta minimă de încadrare în muncă[7];

– Convenţia nr. 182/1999 privind interzicerea celor mai grave forme ale muncii copiilor şi acţiunea imediată în vederea eliminării lor[8].

---

[1] Ratificată de România prin Decretul nr. 213/1957, publicat în B. Of. nr. 4 din data de 18 ianuarie 1958.

[2] Ratificată de România prin Decretul nr. 213/1957, publicat în B. Of. nr. 4 din data de 18 ianuarie 1958.

[3] Ratificată de România prin Decretul nr. 352/1958, publicat în B. Of. nr. 34 din data de 29 iulie 1958.

[4] Ratificată de România prin Decretul nr. 213/1957, publicat în B. Of. nr. 4 din data de 18 ianuarie 1958.

[5] Ratificată de România prin Legea nr. 140/1998, publicată în M. Of. nr. 249 din data de 6 iulie 1998.

[6] Ratificată de România prin Decretul nr. 284/1973, publicat în B. Of. nr. 81 din data de 6 iunie 1973.

[7] Ratificată de România prin Decretul nr. 83/1975, publicat în B. Of. nr. 86 din data de 2 august 1975.

[8] Ratificată de România prin Legea nr. 203 din data de 13 noiembrie 2000, publicată în M. Of. nr. 577 din data de 17 noiembrie 2000.

BCU IAŞI / CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

Recomandările O.I.M. sunt adoptate de Conferința Internațională a Muncii şi privesc aspecte care, din diferite motive, nu pot face obiectul unor convenții. Prin natura lor, acestea nu au forță obligatorie. Sunt însă importante prin faptul că pot orienta politicile sociale ale statelor şi sunt la dispoziția acestora pentru a fi asimilate în dreptul lor intern. Cu titlu de exemplu, se pot indica Recomandarea nr. 202/2012 privind nivelurile minime de protecție socială, Recomandarea nr. 198/2006 privind relațiile de muncă.

Secțiunea 3. Principiile dreptului muncii

Prin principiile dreptului muncii înțelegem acele reguli de bază pe care se fundamentează reglementarea relațiilor sociale de muncă. Aceste idei călăuzitoare exprimă chintesența şi specificul raporturilor de muncă şi, prin consacrarea lor legală, capătă semnificația unor reguli general obligatorii.

Îndeplinind rolul unor linii directoare, principiile asigură interpretarea şi aplicarea normelor în spiritul şi în raport cu finalitatea pentru care au fost edictate.

Dreptul muncii este guvernat de două categorii de principii:

– *principii fundamentale comune* întregului sistem de drept: principiul democrației, principiul legalității; principiul egalității în fața legii, principiul separației puterii în stat ş.a.

– *principii specifice* dreptului muncii: principiul libertății muncii, principiul egalității de tratament față de toți salariații şi angajatorii, principiul protecției salariaților, principiul libertății de asociere a salariaților şi angajatorilor, principiul consensualității în relațiile de muncă, principiul bunei-credințe în relațiile de muncă.

În efortul de sintetizare a principiilor specifice avem în vedere, în principal, dispozițiile constituționale şi cele ale Codului muncii (Titlul I – *Dispoziții generale*, capitolul al doilea – *Principii fundamentale*, art. 3-9). Constatăm că o serie de drepturi şi obligații ale salariaților şi angajatorilor sunt ridicate la rang de principii.

§1. Principiul libertății muncii

După cum am mai precizat, art. 41 alin. (1) din Constituție prevede că dreptul la muncă nu poate fi îngrădit, iar alegerea profesiei, a meseriei sau a ocupației, precum şi a locului de muncă este liberă.

La rândul său, Codul muncii, în art. 3 alin. (1)-(3) prevede că libertatea muncii este garantată şi dreptul la muncă nu poate fi îngrădit. Orice persoană este liberă în alegerea locului de muncă şi a profesiei, meseriei sau activității pe care urmează să o presteze. Nimeni nu poate fi obligat să muncească sau să nu muncească într-un anumit loc de muncă sau într-o anumită profesie, oricare ar fi acestea.

Nerespectarea acestor norme fundamentale la încheierea contractului individual de muncă este ferm sancționată cu nulitatea de drept a contractului.

În concret, acest principiu se exprimă în aspecte foarte diverse:

– dreptul persoanei de a îşi alege singură profesia şi ocupația, de a decide dacă munceşte sau nu, pentru cine şi unde, în ce condiții, sub ce formă (tip de raport);

BCU IASI / CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

– dreptul de a negocia individual şi colectiv condiţiile de muncă, salarizarea ş.a.;

– dreptul de a munci într-o anumită perioadă la angajatori diferiţi sau chiar la acelaşi angajator, în baza unor contracte individuale de muncă distincte;

– dreptul salariatului de a accepta sau de a refuza prestarea de muncă suplimentară;

– dreptul de a denunţa contractul prin demisie;

– dreptul la protecţie în caz de concediere;

– dreptul de a opune angajatorului, în anumite condiţii, excepţia de neexecutare a contractului etc.

De asemenea, libertatea muncii şi dreptul la muncă presupun şi posibilitatea ca cetăţenii români să se încadreze în muncă în celelalte state membre ale Uniunii Europene, precum şi în oricare alt stat, cu respectarea normelor dreptului internaţional al muncii şi a tratatelor bilaterale la care România este parte (art. 9 C. muncii).

O consecinţă a principiului enunţat este aceea că munca forţată este interzisă. În concordanţă şi cu reglementările internaţionale în materie, art. 4 alin. (2) C. muncii stabileşte că prin „*muncă forţată*" se înţelege orice muncă sau serviciu impus unei persoane sub ameninţare sau pentru care persoana nu şi-a exprimat consimţământul în mod liber.

În acord cu prevederile art. 42 din Constituţie, art. 4 alin. (3) C. muncii precizează că nu constituie muncă forţată munca sau activitatea impusă de autorităţile publice:

– în temeiul legii privind serviciul militar;

– pentru îndeplinirea obligaţiilor civice stabilite prin lege;

– în baza unei hotărâri judecătoreşti de condamnare, rămasă definitivă, în condiţiile legii;

– în caz de forţă majoră, respectiv în caz de război[1], catastrofe sau pericol de catastrofe precum: incendii, inundaţii, cutremure, epidemii sau epizootii violente, invazii de animale sau insecte şi, în general, în toate circumstanţele care pun în pericol viaţa sau condiţiile normale de existenţă ale ansamblului populaţiei ori ale unei părţi a acesteia.

§2. Principiul egalităţii de tratament faţă de toţi salariaţii şi angajatorii

În sensul art. 5 alin. (1) C. muncii, nediscriminarea presupune că, în cadrul relaţiilor de muncă, funcţionează principiul egalităţii de tratament faţă de toţi salariaţii şi angajatorii[2].

Astfel, orice discriminare directă sau indirectă faţă de un salariat bazată pe criterii de sex, orientare sexuală, caracteristici genetice, vârstă, apartenenţă naţională, rasă, culoare, etnie, religie, opţiune politică, origine socială, handicap, situaţie sau responsabilitate familială, apartenenţă sau activitate sindicală, este interzisă.

---

[1] H.G. nr. 1204/2007 privind asigurarea forţei de muncă necesare pe timpul stării de asediu, la mobilizare şi pe timpul stării de război, publicată în M. Of. nr. 699 din 17 octombrie 2007.

[2] Pentru detalii, a se vedea S. Panainte, *Dreptul european al muncii*, Ed. Hamangiu, 2017, p. 1 şi urm.

BCU IAŞI / CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

Constituie *discriminare directă* actele şi faptele de excludere, deosebire, restricție sau preferință, întemeiate pe unul sau mai multe dintre criteriile enumerate, care au ca scop sau ca efect neacordarea, restrângerea sau înlăturarea recunoaşterii, folosinței sau exercitării drepturilor prevăzute în legislația muncii.

Constituie *discriminare indirectă* actele şi faptele întemeiate în mod aparent pe alte criterii decât cele enumerate, dar care produc efectele unei discriminări directe.

Codul muncii acordă o atenție deosebită acestui principiu, iar legiuitorul a revenit, de mai multe ori, concretizând regula nediscriminării în diferite situații particulare.

Astfel, art. 59 prevede că este interzisă concedierea salariaților:

– pe criterii de sex, orientare sexuală, caracteristici genetice, vârstă, apartenență națională, rasă, culoare, etnie, religie, opțiune politică, origine socială, handicap, situație sau responsabilitate familială, apartenență ori activitate sindicală;

– pentru exercitarea, în condițiile legii, a dreptului la grevă şi a drepturilor sindicale.

De asemenea, la nivel de principiu, pentru muncă egală sau de valoare egală este interzisă orice discriminare bazată pe criterii de sex, cu privire la toate elementele şi condițiile de remunerare [art. 6 alin. (3) C. muncii]. Din această perspectivă trebuie amintit şi art. 159 alin. (3) C. muncii, conform căruia la stabilirea şi la acordarea salariului este interzisă orice discriminare pe criterii de sex, orientare sexuală, caracteristici genetice, vârstă, apartenență națională, rasă, culoare, etnie, religie, opțiune politică, origine socială, handicap, situație sau responsabilitate familială, apartenență ori activitate sindicală.

Principiul egalității de tratament vizează, în mod expres, şi anumite categorii de salariați.

Astfel, salariații cu contract individual de muncă pe durată determinată nu pot fi tratați, în privința condițiilor de angajare şi de muncă, mai puțin favorabil decât salariații permanenți comparabili, numai pe motivul duratei contractului individual de muncă, cu excepția cazurilor în care tratamentul diferit este justificat de motive obiective [art. 87 alin. (1) C. muncii].

O altă situație este cea a salariaților temporari care trebuie să aibă acces la toate serviciile şi facilitățile acordate de utilizator, în aceleaşi condiții ca şi ceilalți salariați ai acestuia. Salariul primit de un salariat temporar nu poate fi inferior celui pe care îl primeşte salariatul utilizatorului, care prestează aceeaşi muncă sau una similară cu cea a salariatului temporar [art. 92 alin. (1) şi (3) C. muncii].

Salariatul încadrat cu contract de muncă cu timp parțial se bucură de drepturile salariaților cu normă întreagă, cu excepția drepturilor salariale care se acordă proporțional cu timpul efectiv lucrat şi raportat la drepturile stabilite pentru programul normal de lucru [art. 106 alin. (1) C. muncii].

În ceea ce priveşte salariatul cu munca la domiciliu, acesta trebuie să beneficieze de toate drepturile recunoscute prin lege şi prin contractele colective de muncă aplicabile salariaților al căror loc de muncă este la sediul angajatorului [art. 110 alin. (1) C. muncii].

După cum am mai arătat mai sus, conform art. 242 lit. b) C. muncii, angajatorii sunt obligați să stipuleze, în conținutul Regulamentului intern, reguli privind respectarea principiului nediscriminării.

BUCHAREST CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

În mod complementar, pot fi indicate şi alte acte normative relevante cu caracter general şi aplicabilitate în dreptul muncii: O.G. nr. 137/2000 privind prevenirea şi sancționarea tuturor formelor de discriminare[1], Legea nr. 202/2002 privind egalitatea de şanse între femei şi bărbați[2], Legea nr. 448/2006 privind protecția şi promovarea drepturilor persoanelor cu handicap[3] ş.a.

În considerarea specificului domeniului nediscriminării, sunt instituite o serie de reguli specifice şi garanții, inclusiv în plan procesual. Spre exemplu, art. 27 din O.G. nr. 137/2000 stipulează că, în cazul în care persoana care se consideră discriminată formulează o acțiune în fața instanței de judecată, cererea este scutită de taxa judiciară de timbru şi nu este condiționată de sesizarea Consiliului național pentru Combaterea Discriminării (CNCD). Însă, judecarea cauzei are loc cu citarea obligatorie a Consiliului, hotărârea pronunțată de către instanță comunicându-se şi acestei autorități. În planul probațiunii, ca efect al asimilării reglementărilor europene în materie, reclamantul are doar obligația incipientă de a dovedi existența unor fapte care permit a se presupune existența unei discriminări directe sau indirecte. În cazul în care se face această probă, revine persoanei împotriva căreia s-a formulat acțiunea sarcina de a dovedi că faptele nu constituie discriminare.

§3. Principiul protecției salariaților

Regula protecției multilaterale a salariaților este consacrată, ca principiu, în art. 6 alin. (1)-(2) C. muncii: orice salariat care prestează o muncă beneficiază de condiții de muncă adecvate activității desfăşurate, de protecție socială, de securitate şi sănătate în muncă, precum şi de respectarea demnității şi a conştiinței sale, fără nicio discriminare; tuturor salariaților care prestează o muncă le sunt recunoscute dreptul la plată egală pentru muncă egală, dreptul la negocieri colective, dreptul la protecția datelor cu caracter personal, precum şi dreptul la protecție împotriva concedierilor nelegale.

Această protecție îşi are resortul, pe de o parte, în poziția vulnerabilă pe care o are salariatul, mai ales la încheierea contractului de muncă, şi, pe de altă parte, în subordonarea acestuia față de angajator în timpul desfăşurării raportului de muncă. Regulile protective sunt menite să compenseze această expunere a salariaților şi să stabilească un echilibru necesar.

Drept consecință, protecția salariaților se realizează prin norme imperative pe care le regăsim aproape în tot cuprinsul Codului muncii. Sunt vizate toate etapele contractului de muncă (încheierea, modificarea, suspendarea, executarea şi încetarea acestuia), dar şi jurisdicția muncii, exercitarea dreptului la grevă etc.

---

[1] Republicată în M. Of. nr. 166 din 7 martie 2014. Aceasta transpune prevederile Directivei 2000/43/CE de punere în aplicare a principiului egalității de tratament între persoane, fără deosebire de rasă sau origine etnică (publicată în J.O. L 180 din 19 iulie 2000) şi ale Directivei 2000/78/CE de creare a unui cadru general în favoarea egalității de tratament, în ceea ce priveşte încadrarea în muncă şi ocuparea forței de muncă (publicată în J.O. L 303 din 2 decembrie 2000).

[2] Republicată în M. Of. nr. 326 din 5 iunie 2013.

[3] Republicată în M. Of. nr. 1 din 3 ianuarie 2008.

Spre exemplu, conform art. 11 C. muncii, clauzele contractului individual de muncă nu pot conține prevederi contrare sau drepturi sub nivelul minim stabilit prin acte normative ori prin contracte colective de muncă.

Codul muncii relevă şi preocuparea legiuitorului pentru protecția specială ce trebuie acordată anumitor categorii de salariați: tinerii în vârstă de până la 18 ani [art. 112 alin. (2), art. 114 alin. (6), art. 124, art. 128 alin. (1), art. 134 alin. (2), art. 147 alin. (1) etc.], femeile însărcinate [art. 60 alin. (1) lit. c), art. 128 alin. (2) etc.]

În plus, legiuitorul a înțeles să consacre norme protective pentru salariați chiar independent de voința acestora. Limitarea cu scop protectiv a libertății de voință a salariaților se exprimă prin aceea că aceştia nu pot renunța la drepturile ce le sunt recunoscute prin lege, iar orice tranzacție prin care se urmărește renunțarea la aceste drepturi sau limitarea acestora este lovită de nulitate (art. 38 C. muncii).

§4. Principiul libertății de asociere a salariaților și angajatorilor

Constituția României, prin art. 40, consacră dreptul de asociere, menționând expres în alin. (1): *Cetățenii se pot asocia liber în partide politice, în sindicate, în patronate şi în alte forme de asociere.*

Articolul 7 C. muncii se referă la dreptul salariaților şi angajatorilor de a se asocia liber pentru apărarea drepturilor şi promovarea intereselor lor profesionale, economice şi sociale. Este subliniat şi rolul organizațiilor sindicale şi patronale, fiind indicate două planuri: apărarea drepturilor, de regulă în fața instanței de judecată[1], şi promovarea intereselor, de cele mai multe ori în cadrul negocierilor colective de muncă.

În acelaşi sens, Codul muncii mai prevede, în art. 214 alin. (1), faptul că sindicatele, federațiile şi confederațiile sindicale sunt constituite de către salariați pe baza dreptului de liberă asociere, în scopul promovării intereselor lor profesionale, economice şi sociale, precum şi al apărării drepturilor individuale şi colective ale acestora prevăzute în contractele colective şi individuale de muncă sau în acordurile colective de muncă şi raporturile de serviciu, precum şi în legislația națională, în pactele, tratatele şi convențiile internaționale la care România este parte.

În concret, constituirea, organizarea şi funcționarea organizațiilor sindicale şi patronale sunt reglementate prin Legea nr. 62/2011 a dialogului social[2].

Şi acest act normativ defineşte organizațiile sindicale şi patronale ca entități juridice constituite în baza principiului liberei asocieri [art. 1 lit. f) şi lit. u)].

Această libertate se concretizează în:

– dreptul persoanelor încadrate cu contract individual de muncă, funcționarilor publici ş.a., fără nicio îngrădire sau autorizare prealabilă, să constituie şi/sau să adere la un sindicat [art. 3 alin. (1) din Legea dialogului social];

[1] Art. 219 C. muncii prevede că, la cererea membrilor lor, sindicatele pot să îi reprezinte pe aceştia în cadrul conflictelor de muncă, în condițiile legii.

[2] M. Țichindelean, *Dreptul colectiv al muncii*, *op. cit.*, pp. 44-99.

– interzicerea oricărei forme de constrângere a unei persoane să facă sau să nu facă parte, să se retragă sau să nu se retragă dintr-o organizație sindicală [art. 3 alin. (1) din Lege];

– dreptul pe care îl au membrii unei organizații sindicale de a se retrage din organizația sindicală respectivă, fără a avea obligația de a arăta motivele [art. 33 alin. (1) din Lege].

Libertatea de asociere are o relevanță aparte în această materie. Chiar dacă este vorba de un drept la asociere, şi nu de o obligație, legiuitorul a înțeles să instituie un cadru reglementar dezvoltat care face referire la organizațiile sindicale şi patronale ca forme asociative.

Astfel, de exercitarea efectivă a acestui drept la liberă asociere, deci de existența şi funcționarea organizațiilor sindicale şi patronale, depinde, într-o măsură mai mare sau mai mică, realizarea dialogului social, bipartit şi tripartit, încheierea de contracte colective de muncă, apărarea drepturilor şi promovarea intereselor salariaților.

În acest sens pot fi invocate dispozițiile art. 215 C. muncii conform cărora sindicatele participă prin reprezentanții proprii, în condițiile legii, la negocierea şi încheierea contractelor colective de muncă, la tratative sau acorduri cu autoritățile publice şi cu patronatele, precum şi în structurile specifice dialogului social.

În sensul Legii dialogului social, partenerii sociali sunt definiți ca fiind sindicate sau organizații sindicale, angajatori ori organizații patronale, precum şi reprezentanții autorităților administrației publice, care interacționează în procesul de dialog social [art. 1 lit. a)]. Prin urmare, doar aceste forme asociative sindicale sau patronale (nu şi reprezentanții salariaților) dau consistență dialogului social bipartit sau tripartit (acesta din urmă implică şi autoritățile administrației publice).

Această idee este exprimată şi în planul instituțional. Facem referire la Consiliul național Tripartit pentru Dialog Social, organism consultativ la nivel național al partenerilor sociali, care are în componență, printre alți reprezentanți, președinții confederațiilor patronale şi sindicale reprezentative la nivel național (art. 75 şi art. 76 din Legea dialogului social).

Totodată, urmărind acelaşi plan, observăm că în cadrul ministerelor şi al altor instituții publice, precum şi la nivelul județelor şi al municipiului Bucureşti funcționează comisii de dialog social, formate din reprezentanții administrației publice centrale sau locale, reprezentanții organizațiilor patronale şi ai organizațiilor sindicale reprezentative la nivel național [art. 120 alin. (1) din Legea dialogului social][1].

§5. Principiul consensualității în relațiile de muncă

Acest principiu este afirmat de art. 8 C. muncii (alături de principiul bunei-credințe).

La nivel general, potrivit art. 37 C. muncii, drepturile şi obligațiile privind relațiile de muncă dintre angajator şi salariat se stabilesc potrivit legii, prin negociere, în cadrul contractelor colective de muncă şi al contractelor individuale de muncă.

[1] Şi art. 213 C. muncii face referire la faptul că, în cadrul ministerelor şi prefecturilor, funcționează, în condițiile legii, comisii de dialog social, cu caracter consultativ, între administrația publică, sindicate şi patronat.

BCU IAŞI CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

Cu referire la contractul individual de muncă, acesta se încheie în baza consimțământului părților, în formă scrisă, în limba română. Obligația de încheiere a contractului individual de muncă în formă scrisă revine angajatorului, iar forma scrisă este obligatorie pentru încheierea valabilă a contractului [art. 16 alin. (1) C. muncii].

După cum se poate observa din dispozițiile citate, forma scrisă a contractului este impusă ca o condiție *ad validitatem*. Însă, caracterul solemn al contractului nu trebuie înțeles ca opunându-se principiului consensualității. Acest principiu are o dimensiune generică, care vizează esența stabilirii raportului juridic şi nu forma de exprimare a acestuia. În fond, şi forma scrisă este rezultatul acordului de voință al părților, iar consensul există şi atunci când cerința legală privitoare la formă nu este îndeplinită, chiar independent de sancțiunea nulității.

Consensualitatea mai presupune ca părțile să îşi manifeste consimțământul în acelaşi sens şi în mod liber. Considerăm că multitudinea de norme legale imperative prin care sunt configurate drepturile şi obligațiile părților, caracterul minimal al drepturilor salariaților stabilite prin contracte colective de muncă aplicabile, ca şi dispozițiile protective şi limitative ale art. 38 C. muncii, deşi generează, în diverse planuri, praguri inferioare sau superioare, ale libertății de voință, nu sunt de natură a nega consensualismul relațiilor de muncă.

Din perspectiva relațiilor colective, consensualitatea pune în discuție mai multe aspecte: negocierea colectivă, contractul colectiv şi conflictul colectiv de muncă.

Negocierea colectivă apare ca un dialog dintre angajator sau organizația patronală şi sindicat ori organizația sindicală sau reprezentanții angajaților, după caz, prin care urmăreşte reglementarea relațiilor de muncă.

În procesul de negociere colectivă părțile sunt egale şi libere, fiind interzisă orice imixtiune a autorităților publice, sub orice formă şi modalitate. Părțile sunt însă ținute să respecte o serie de reguli limitative privind conținutul contractelor colective. Astfel, negocierea clauzelor contractelor colective trebuie să țină cont de faptul că:

– se pot stabili drepturi şi obligații numai în limitele şi în condițiile prevăzute de lege;

– drepturile salariaților, aşa cum sunt stabilite prin prevederi legale şi prin contracte colective aplicabile, încheiate la nivel superior, au un caracter minimal.

Aşadar, libertatea de voință nu poate fi văzută ca fiind absolută, aceasta se manifestă în limitele şi condițiile legii. Totuşi, aceste limitări, care vizează protecția salariaților şi specificul raporturilor de muncă, nu sunt de natură să golească de conținut principiul consensualității.

Articolul 8 alin. (2) C. muncii mai face referire, subsecvent afirmării principiului analizat, la faptul că, pentru buna desfăşurare a relațiilor de muncă, participanții la raporturile de muncă se vor informa şi se vor consulta reciproc, în condițiile legii şi ale contractelor colective de muncă.

Prin urmare, informarea şi consultarea constituie premise sine qua non ale procesului de negociere individuală şi colectivă şi ale consensualității.

Având în vedere planul relațiilor individuale de muncă, indicăm obligația angajatorului ca, anterior încheierii sau modificării contractului individual de muncă, să

informeze persoana selectată în vederea angajării ori, după caz, salariatul, cu privire la clauzele esențiale pe care intenționează să le înscrie în contract sau să le modifice (art. 17 C. muncii).

Un alt exemplu îl constituie obligația de informare şi consultarea a salariaților în cadrul procedurii concedierii colective. Conform art. 69 alin. (1) C. muncii, în cazul în care angajatorul intenționează să efectueze concedieri colective, acesta are obligația de a iniția, în timp util şi în scopul ajungerii la o înțelegere, în condițiile prevăzute de lege, consultări cu sindicatul sau, după caz, cu reprezentanții salariaților.

În înțelesul Legii dialogului social, informarea presupune transmiterea de date de către angajator către sindicat sau, după caz, către reprezentanții aleşi ai angajaților, pentru a le permite să se familiarizeze cu problematica dezbaterii şi să o examineze în cunoştință de cauză, iar consultarea se referă la schimbul de opinii în cadrul dialogului social.

Exemplificăm obligația de informare făcând apel la dispozițiile Legii dialogului social privind declanşarea procedurii de negociere colectivă. Astfel, la prima şedință de negociere se stabilesc informațiile publice şi cu caracter confidențial pe care angajatorul le va pune la dispoziția delegaților sindicali sau ai reprezentanților angajaților, conform legii şi data până la care urmează a îndeplini această obligație. Informațiile pe care angajatorul sau organizația patronală le va pune la dispoziția delegaților sindicali ori a reprezentanților angajaților, după caz, vor cuprinde cel puțin date referitoare la situația economico-financiară la zi şi situația ocupării forței de muncă [art. 130 alin. (2) şi (4)].

În sfârşit, mai menționăm că în această materie prezintă relevanță şi Legea nr. 467/2006 privind stabilirea cadrului general de informare şi consultare a angajaților[1].

§6. Principiul bunei-credințe în relațiile de muncă

În conformitate cu dispozițiile art. 57 din Constituția României, persoanele trebuie să-şi exercite drepturile şi libertățile constituționale cu bună-credință, fără să încalce drepturile şi libertățile celorlalți.

În planul relațiilor de muncă, principiul bunei-credințe este consacrat de art. 8 C. muncii. Astfel, toate părțile raporturilor individuale şi colective de muncă trebuie să îşi exercite drepturile cu bună-credință, în orice moment.

În literatura de specialitate[2] s-a indicat faptul că buna-credință se manifestă sub două aspecte:

– loialitatea, la încheierea şi pe parcursul executării contractelor individuale şi colective de muncă (în raport de obligația de informare reciprocă care incumbă părților);

[1] Publicată în M. Of. nr. 1006 din 18 decembrie 2006. Legea transpune Directiva 2002/14/CE de stabilire a unui cadru general de informare şi consultare a salariaților.

[2] M. Gheorghe, *Drept individual al muncii, op. cit.*, p. 48.

BCU IASI / CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

– fidelitatea, pe care trebuie să o manifeste părțile pe parcursul executării contractului individual de muncă (exprimată în obligația de neconcurență și confidențialitate) și a celui colectiv.

În completarea dispozițiilor art. 8 C. muncii, o serie de prevederi din dreptul comun în materie sunt de natură să nuanțeze și să dea conținut principiului bunei-credințe.

Astfel, Codul civil conține mai multe reglementări care vizează buna-credință a părților.

Dintre acestea, reținem mai întâi art. 14 C. civ. care prevede în alin. (1) că orice persoană, fizică sau juridică, trebuie să își exercite drepturile și să își execute obligațiile cu bună-credință. Prin alin. (2) se instituie o prezumție legală relativă a bunei-credințe, care poate fi răsturnată prin proba contrară.

De asemenea, în materia dispozițiilor generale privind contractele, art. 1170 C. civ. (cu denumire marginală *Buna-credință*) prevede că părțile trebuie să acționeze cu bună-credință atât la negocierea și încheierea contractului, cât și pe tot timpul executării sale. Ele nu pot înlătura sau limita această obligație.

În completare, putem menționa și dispozițiile art. 1183 alin. (2) și (3) C. civ. privind buna-credință în negocieri: „(2) Partea care se angajează într-o negociere este ținută să respecte exigențele bunei-credințe.(...). (3) Este contrară exigențelor bunei-credințe, între altele, conduita părții care inițiază sau continuă negocieri fără intenția de a încheia contractul".

Principiul bunei-credințe impune și unele referiri la abuzul de drept[1].

Abuzul de drept este expres reglementat de noul Cod civil[2], relevante fiind în special dispozițiile art. 15: „Niciun drept nu poate fi exercitat în scopul de a vătăma sau păgubi pe altul ori într-un mod excesiv și nerezonabil, contrar bunei-credințe". Exercitarea abuzivă a unui drept de către o persoană fizică sau juridică, în oricare din cele două modalități (cu intenția de a vătăma o altă persoană sau într-un mod excesiv și nerezonabil, contrar bunei-credințe, deci în afara finalității sale) determină angajarea răspunderii juridice și obligarea la repararea prejudiciului cauzat[3].

---

[1] Pentru detalii, a se vedea V. Pribac, *Abuzul de drept și contractele de muncă*, Ed. Wolters Kluwer, București, 2007, pp. 69-125.

[2] Anterior intrării în vigoare a noului Cod civil, abuzul de drept avea ca suport normativ art. 3 din Decretul nr. 31/1954 privitor la persoanele fizice și persoanele juridice, care prevedea că drepturile civile sunt ocrotite de lege și pot fi exercitate numai potrivit cu scopul lor economic și social.

[3] Conform art. 1353 C. civ. „cel care cauzează un prejudiciu prin chiar exercițiul drepturilor sale nu este obligat să-l repare, cu excepția cazului în care acesta este exercitat abuziv".

BCU IASI / CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

Capitolul II. Contractul individual de muncă

Secțiunea 1. Noțiune și reglementare

Inițial, contractul individual de muncă a fost reglementat în Codul civil din 1864, în art. 1470 pct. 1, ca o *varietate de locațiune a lucrărilor* (alături de contractul de antrepriză şi cel de transport) şi era definit ca un contract prin care *persoanele se obligă a pune lucrările lor în serviciul altora*. Prima reglementare separată, sub denumirea de contract de muncă, o regăsim în Legea contractelor de muncă din 1929.

Codul muncii reglementează contractul individual de muncă, în forma sa tipică, în art. 10-81. De asemenea, în acelaşi cod, sunt reglementate: contractul individual de muncă pe durată determinată (art. 82-87), munca prin agent de muncă temporară (art. 88-102), contractul individual de muncă cu timp parțial (art. 103-107), munca la domiciliu (art. 108-110), contractele speciale de formare profesională organizată de angajator – contractul de calificare profesională şi contractul de adaptare profesională (art. 201-207), contractul de ucenicie (art. 208-210)[1].

Conform art. 10 C. muncii, contractul individual de muncă reprezintă o convenție în temeiul căreia o persoană fizică, denumită salariat, se obligă să presteze munca pentru şi sub autoritatea unui angajator, persoană fizică sau juridică, în schimbul unei remunerații, denumite salariu.

Definiția legală este sintetică, surprinzând doar două dintre obligațiile principale care revin părților, autoritatea angajatorului (raportul de subordonare), faptul că salariatul este întotdeauna o persoană fizică, pe când angajatorul poate fi atât persoană juridică, cât şi fizică.

Față de conținutul complex la raportului de muncă, s-ar impune ca în definiția contractului să fie reliefate şi alte obligații principale. Totodată, obligația de a presta munca poate fi caracterizată ca fiind una de rezultat numai în măsura în care angajatorul îşi îndeplineşte obligațiile sale privind asigurarea condițiilor necesare pentru prestarea muncii. Pentru a evita utilizarea într-o definiție a unei obligații de diligență, considerăm că trebuie avută în vedere obligația de rezultat care revine salariatului de a pune la dispoziția angajatorului forța sa de muncă sau menționarea expresă şi a obligației angajatorului de a asigura condițiile corespunzătoare pentru prestarea muncii.

În doctrină au fost formulate definiții care surprind mai riguros şi mai adecvat specificul acestui contract. Astfel, contractul individual de muncă este considerat a fi „înțelegerea încheiată în scris, prin care o parte – salariatul – se obligă la prestarea,

[1] Anumite raporturi de muncă de tip particular sunt reglementate distinct, în legi speciale. Spre exemplu, Legea nr. 52/2011 priveşte exercitarea unor activități cu caracter ocazional desfăşurate de zilieri.

BCU IASI CENTRALA UNIVERSITARA LIBRARY

cu continuitate în timp, a unei munci în folosul şi sub autoritatea celeilalte părţi – angajatorul, persoană juridică sau persoană fizică, iar acesta din urmă este obligat, la rândul său, să-i plătească salariul şi să-i asigure condiţii adecvate de muncă"[1].

Contractul individual de muncă a mai fost definit ca fiind acea „convenţie în temeiul căreia o persoană fizică, denumită salariat, se obligă să presteze o anumită activitate, pentru şi sub autoritatea unui angajator, persoană fizică sau juridică, care la rândul său, se obligă să plătească remuneraţia, denumită salariu, şi să asigure condiţii adecvate desfăşurării activităţii, menţinerii securităţii şi sănătăţii în muncă"[2].

Contractul mai poate fi definit ca fiind acea convenţie scrisă prin care o persoană fizică, denumită salariat, în realizarea dreptului la muncă, se obligă să pună la dispoziţia unei persoane juridice sau fizice, denumită angajator, forţa sa de muncă, pentru a desfăşura o anumită activitate, într-o anumită localitate sau rază teritorială determinată, iar angajatorul, la rândul său, se obligă să asigure condiţii de muncă adecvate şi să plătească o remuneraţie, denumită salariu.

Secţiunea 2. Trăsăturile juridice ale contractului de muncă

Potrivit art. 278 alin. (1) C. muncii, dispoziţiile legislaţiei muncii se întregesc cu dispoziţiile legislaţiei civile, în măsura în care acestea din urmă nu sunt incompatibile cu specificul raporturilor de muncă.

În acest context, observăm dispoziţiile generale ale art. 1167 C. civ., conform cărora „toate contractele se supun regulilor generale din prezentul capitol. Regulile particulare privitoare la anumite contracte sunt prevăzute în prezentul cod sau în legi speciale".

În consecinţă, în absenţa unei reglementări distincte, caracterele juridice ale contractului individual de muncă trebuie stabilite prin raportare la legislaţia civilă generală, ce se aplică în complinirea reglementării speciale reprezentată în materie de Codul muncii.

De asemenea, trebuie să avem în vedere că un contract individual de muncă reprezintă o formă de exprimare a raportului individual de muncă tipic. Prin urmare, pentru deplina caracterizare a contractului de muncă mai trebuie avute în vedere şi trăsăturile proprii, specifice raporturilor de muncă menţionate mai sus, în primul capitol[3].

§1. Caracterele juridice ale contractului de muncă

1.2. Din punct de vedere legal, prin raportare la prevederile art. 1168, art. 1171-1174 C. civ., contractul individual de muncă este un contract numit, sinalagmatic, cu titlu oneros, comutativ şi solemn.

---

[1] I.T. Ştefănescu, *Tratat ..., op. cit.*, p. 228.

[2] A. Ţiclea, *Tratat de dreptul muncii, ed. a 7-a, revăzută şi adăugită, Ed. Universul Juridic, Bucureşti, 2013*, p. 343.

[3] A se vedea *supra*, p. 6.

A. Contract numit: Din interpretarea *per a contrario* a dispozițiilor art. 1168 C. civ. şi aplicarea prevederilor art. 1167 C. civ., anterior citate, rezultă că, din punct de vedere al modalității de reglementare, contractul individual de muncă este un contract numit, elementele esențiale fiind determinate prin dispoziții normative cuprinse în Codul muncii, dar şi în alte reglementări speciale. În materia contractelor numite, „părțile nu au nevoie întotdeauna să prevadă întregul conținut al lor, toate clauzele şi implicațiile, ci, în măsura în care nu au derogat de la reglementarea legală, aceasta le va fi aplicabilă automat şi complet. Simpla calificare a contractului şi încadrarea lui într-un anumit tip de contract numit este suficientă pentru a-i cunoaşte regimul juridic".[1]

B. Contract sinalagmatic: Din definirea legală a contractului de muncă rezultă natura sinalagmatică a acestuia: salariatul este obligat să presteze munca pentru şi sub autoritatea unui angajator, iar acesta din urmă are obligația să plătească salariul. Astfel, în sensul art. 1171 C. civ., obligațiile părților sunt reciproce şi interdependente.

În materia acestui tip de contracte, s-a arătat că *fiecare dintre părți are concomitent, față de cealaltă parte, atât calitatea de debitor, cât şi pe acea de creditor; obligația ce revine uneia din părți îşi are cauza juridică în obligația celeilalte părți; ambele obligații sunt interdependente*.[2]

Dată fiind natura sinalagmatică a contractului, se pune problema aplicării regulilor specifice în această materie (privind, spre exemplu, excepția de neexecutare a contractului sau modalitățile de încetare a contractului în caz de neexecutare), însă acestea dobândesc trăsături particulare, distinctive, determinate de specificitatea raporturilor de muncă şi de reglementarea specială, aspecte ce urmează a fi analizate în materia efectelor contractului de muncă.

C. Contract cu titlu oneros: În sensul art. 1172 alin. (1) C. civ., fiecare din părțile contractului urmăreşte să îşi procure un avantaj în schimbul obligațiilor asumate prin contract. Astfel, angajatorul urmăreşte să beneficieze de forța de muncă a salariatului, iar acesta din urmă vizează dobândirea salariului.

D. Contract comutativ: În sensul art. 1173 alin. (1) C. civ., contractul individual de muncă este un contract comutativ, deoarece existența şi întinderea obligațiilor reciproce ale părților sunt cunoscute de la momentul încheierii sale, existența drepturilor şi obligațiilor părților este certă, iar întinderea acestora este determinată sau determinabilă[3].

E. Contract solemn: În sensul art. 1174 alin. (2) C. civ. contractul este solemn când validitatea sa este supusă îndeplinirii unor formalități prevăzute de lege. Potrivit art. 1242 C. civ. este lovit de nulitate absolută contractul încheiat în lipsa formei pe care, în chip neîndoielnic, legea o cere pentru încheierea sa valabilă.

---

[1] C. Stătescu, C. Bîrsan, *Drept civil. Teoria generală a obligațiilor*, Ed. All, Bucureşti, 1992, p. 39.
[2] *Idem*, p. 80.
[3] De exemplu, valoarea bonusurilor lunare poate fi stabilită în funcție de un element viitor, de exemplu, nivelul încasărilor, fără a transforma natura contractului într-una aleatorie.

Potrivit art. 16 alin. (1) C. muncii, în forma în vigoare, contractul individual de muncă se încheie în baza consimțământului părților, în formă scrisă, în limba română. Obligația de încheiere a contractului individual de muncă în formă scrisă revine angajatorului. Forma scrisă este obligatorie pentru încheierea valabilă a contractului. Prin urmare, forma scrisă este o condiție *ad validitatem* și generală, în sensul că privește toate tipurile de contracte de muncă.

1.3. Din punct de vedere al clasificărilor doctrinare, contractul de muncă este un act juridic bilateral, contract constitutiv de drepturi, cu executare succesivă și *intuitu personae*, compatibil doar cu anumite modalități juridice.

A. Act juridic bilateral: Contractul individual de muncă este atât un contract bilateral (sinalagmatic), cât și un act juridic bilateral[1].

În raport de numărul voințelor juridice necesare pentru nașterea sa valabilă, contractul individual de muncă este act juridic bilateral, voința concordantă a salariatului și angajatorului fiind necesară, dar și obligatorie, pentru încheierea valabilă a actului juridic. Este exclusă posibilitatea existenței unei pluralități de subiecte în cadrul părților raportului juridic de muncă.

B. În raport de modul de executare, contractul de muncă este un **contract cu executare succesivă.**

Deși clasificarea privind contractele cu executare *uno ictu* și succesivă în timp nu se regăsește reglementată expres în secțiunea din Codul civil dedicată diferitelor categorii de contracte, interesul ei teoretic și practic se menține. De altfel, însăși legea stabilește efecte diferite în funcție de modul de executare a convențiilor, respectiv cu executare imediată sau cu executare succesivă ori continuă [de exemplu art. 1276 alin. (2), art. 1407 alin. (2), art. 1551 alin. (1), art. 2526 C. civ.].

Elementul „timp" este de esență în raporturile de muncă. Atât durata contractului de muncă, cât și cea a timpului de muncă, sunt elemente obligatorii ale contractului.

În ceea ce privește durata contractului de muncă, regula înscrisă în dispozițiile art. 12 alin. (1) C. muncii este cea a încheierii contractului pe durată nedeterminată și, doar prin excepție, acesta se poate încheia și pe durata determinată, în condițiile expres și limitativ prevăzute de lege [art. 12 alin. (2) coroborat, în principal, cu art. 83 C. muncii].

Această caracteristică dă măsura dependenței economice existente între salariat și angajator. Executarea contractului de muncă conduce la obținerea de venituri necesare satisfacerii nevoilor salariatului și, eventual, familiei acestuia. Deopotrivă, prestarea muncii în mod constant, pe perioade în general îndelungate, se desfășoară în paralel cu viața personală a salariatului, în care pot interveni evenimente care se impune a fi considerate de legiuitor și de părți. Astfel, viața profesională și cea per-

[1] Clasificarea actelor juridice în unilaterale și bilaterale se face după numărul părților, pe când clasificarea contractelor în unilaterale și bilaterale se face după conținutul lor (G. Boroi, C.A. Anghelescu, *Curs de drept civil, Partea generală*, Ed. Hamangiu, 2011, p. 107).

BCU "ALEXANDRU IOAN CUZA" UNIVERSITY LIBRARY

sonală se influențează reciproc, interferează de o manieră organică, iar accentele se pot schimba, în mod firesc, natural[1].

C. În raport de efectele produse, contractul de muncă este un **contract constitutiv de drepturi**, dând naştere, în favoarea ambelor părți, de drepturi subiective civile ce nu au existat anterior, producând efecte exclusiv pentru viitor.

D. Contractul individual de muncă este un **contract *intuitu personae***, în sensul art. 1207 alin. (2) pct. 3 C. civ.; identitatea şi calitatea ambilor cocontractanți sunt elemente esențiale, determinante, ale contractului[2].

Astfel, angajatorul încheie contractul având în vedere aptitudinile profesionale, pregătirea viitorului salariat (cunoştințele teoretice, experiența practică etc.) şi calitățile personale ale acestuia (spre exemplu, profilul moral).

Salariatul, la rândul său, încheie contractul de muncă, având în vedere diverse calități proprii angajatorului (spre exemplu, condițiile de muncă oferite, locul desfăşurării activității, obiectul de activitate, garanțiile de solvabilitate, reputația, calitatea colectivului în care salariatul urmează să se integreze, şansele oferite de a se perfecționa profesional şi de a promova).

În consecință, eroarea asupra persoanei cocontractante în materia contractului individual de muncă este o eroare esențială, atrăgând nulitatea relativă a contractului, în condițiile art. 1207 C. civ. Ca regulă generală, în cazul actelor juridice bilaterale „nu este necesar ca fiecare parte să se găsească în eroare, pentru a fi în prezența viciului de consimțământ, ci este suficient să cadă în eroare numai una din părți"[3], însă este nevoie ca, potrivit art. 1207 alin. (1) C. civ., cealaltă parte să fi ştiut sau, după caz, să fi trebuit să ştie că faptul asupra căruia a purtat eroarea era esențial pentru încheierea contractului. Fiind un element de fapt, acesta poate fi dovedit prin orice mijloc de probă, însă salariatul, dacă invocă eroarea asupra unei calități esențiale a angajatorului, nu se va putea totuşi prevala de dispozițiile favorabile prevăzute de art. 272 C. muncii, fiind ținut să dovedească eroarea în care s-a aflat cu privire la persoana angajatorului, respectiv calitatea esențială în lipsa căreia nu ar fi încheiat contractul individual de muncă.

Obligația de a face a salariatului trebuie executată întotdeauna în natură şi personal. Această obligație personală nu poate fi îndeplinită prin reprezentant şi nici

---

[1] Spre exemplu, naşterea unui copil influențează parcursul profesional, executarea contractului de muncă, salariatul având anumite drepturi specifice, reglementate expres în Codul muncii şi legi speciale, iar angajatorul şi statul obligații corelative, născute în considerarea raporturilor de muncă şi a celor de asigurare socială.

[2] Caracterul *intuitu personae* a fost contestat. În acest sens a se vedea: C. Gâlcă, *Contractul individual de muncă nu este un contract intuitu personae* (I şi II), în Revista de Drept social nr. 6/2011, pp. 2-17, respectiv nr. 7/2011, pp. 2-14; C. Gâlcă, *Noi teorii în dreptul muncii*, Ed. Rosetti International, Bucureşti, pp. 115-182. Nu împărtăşim această opinie. Tot în sens contrar s-a publicat recent: M. Gheorghe, *Contractul individual de muncă – un contract* intuitu personae*?*, în M. Țichindelean, M. Gheorghe, *Aspecte controversate în interpretarea şi aplicarea prevederilor Codului muncii şi ale Legii dialogului social: in honorem prof. univ. dr. Ion Traian Ştefănescu*, Ed. Universul Juridic, Bucureşti, 2013, pp. 111-123.

[3] G. Boroi, C.A. Anghelescu, *op. cit.*, p. 139.

BCU CLUJ / CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

preschimbată în dezdăunări, în sensul că salariatul nu poate oferi în locul muncii o valoare materială. Nici angajatorul nu poate executa el, direct sau indirect, obligația de a munci pe cheltuiala salariatului.

O altă consecință a caracterului *intuitu personae* este faptul că decesul salariatului este reglementat ca un caz de încetare de drept a contractului individual de muncă În acelaşi sens, constituie cazuri de încetare de drept decesul angajatorului persoană fizică, ca şi dizolvarea angajatorului persoană juridică [art. 56 alin. (1) lit. a) C. muncii].

§2. Modalitățile contractului individual de muncă

Contractul individual de muncă, de regulă, nu este afectat de modalități. Totuşi, în ceea ce priveşte **compatibilitatea contractului de muncă cu modalitățile actului juridic**, acesta este compatibil cu doar cu termenul, ca modalitate a actului juridic ce afectează doar executarea acestuia (art. 1411 C. civ.).

Astfel, în mod excepțional, contractul poate fi afectat de un termen extinctiv în cazurile în care legea permite încheierea contractelor individuale de muncă pe o perioadă determinată. În principiu, este admis faptul că un contract individual de muncă poate fi afectat şi de un termen suspensiv cert[1] (care presupune precizarea exactă a datei de la care contractul urmează să îşi producă efectele, în acord cu dispozițiile art. 17 alin. (1) lit. g) C. muncii, sau a unui interval de timp care curge de la data încheierii propriu-zise a contractului, spre exemplu 30 de zile de la semnare).

Contractul nu poate fi afectat de o condiție suspensivă sau rezolutorie. Ca modalitate a actului juridic care afectează însăşi naşterea sau desființarea convenției (art. 1399 C. civ.), condiția este incompatibilă cu specificul raportului de muncă. Având în vedere importanța şi rolul său social şi economic, contractul de muncă trebuie să se caracterizeze prin certitudine sub aspectul existenței sale; nu se poate accepta ca naşterea sau desființarea drepturilor şi obligațiilor părților să fie condiționată de evenimente viitoare intrinseci/extrinseci voinței acestora.

Secțiunea 3. Încheierea contractului individual de muncă[2]

§1. Condițiile de validitate a contractului individual de muncă

1.1 Clasificarea condițiilor de validitate

Încheierea unui contract individual de muncă presupune îndeplinirea unor condiții legale care pot fi clasificate astfel:

---

[1] I.T. Ştefănescu, M. Volonciu, R. Dimitriu, *Dreptul muncii – curs universitar*, Ed. Centrul Editorial Tipografic ASE, Bucureşti, 1997, p. 65.

[2] Pentru detalii a se vedea I.T. Ştefănescu, *Tratat ..., op. cit.*, pp. 224-309; A. Țiclea, *Tratat ... op. cit.*, pp. 397-457; A. Athanasiu, M. Volonciu, L. Dima, O. Cazan, *Codul muncii. Comentariu pe articole. Vol. I. Articolele 1-107*, Ed. C.H. Beck, Bucureşti, 2007, pp. 33-184; L. Uță, F. Rotaru, S. Cristescu, *Codul muncii adnotat: legislație, jurisprudență națională şi comunitară, doctrină şi comentarii. Vol. I. Art. 1-153*, Ed. Hamangiu, Bucureşti, 2009, pp. 89-234.

– condiții de validitate generale, comune tuturor contractelor. Ne referim la condițiile de fond generale, impuse pentru încheierea oricărui contract, referitoare la capacitatea părților, consimțământ, obiect şi cauză.

– condiții de validitate specifice contractelor individuale de muncă. În această categorie facem distincția între:

– condițiile de validitate specifice impuse tuturor contractelor individuale de muncă. Sunt acele cerințe de fond şi de formă, necesar a fi îndeplinite la încheierea oricărui contract de muncă (examenul medical, verificarea aptitudinilor profesionale şi personale, forma scrisă).

– condițiile de validitate specifice impuse pentru anumite contracte individuale de muncă. Avem în vedere condițiile de fond speciale, necesar a fi suplimentar îndeplinite la încheierea anumitor contracte de muncă, pentru anumite categorii de posturi. Este relevant, spre exemplu, dacă este vorba de ocuparea unui post în sectorul bugetar sau privat. Ne referim la lipsa antecedentelor penale, studii, vechime, existența unui post vacant sau temporar vacant (în sectorul bugetar), avizul, autorizarea sau atestarea pentru exercitarea unei profesii sau ocuparea unor posturi, angajamentul scris de păstrare a secretului de stat sau de serviciu etc.

1.2. Condiții de validitate generale, comune tuturor contractelor

A. Capacitatea părților

i) Capacitatea persoanei care se încadrează în muncă

Potrivit art. 49 alin. (3) şi (4) din Constituție, exploatarea minorilor, folosirea lor în activități care le-ar dăuna sănătății, moralității sau care le-ar pune în primejdie viața ori dezvoltarea normală sunt interzise. Minorii sub vârsta de 15 ani nu pot fi angajați ca salariați.

Codul civil defineşte, în art. 37, capacitatea de exercițiu ca fiind aptitudinea persoanei de a încheia singură acte juridice civile. Ca regulă, capacitatea de exercițiu deplină începe la data când persoana devine majoră, respectiv la împlinirea vârstei de 18 ani.

Minorul are capacitate de exercițiu restrânsă, după ce a împlinit vârsta de 14 ani. Actele juridice ale minorului cu capacitate de exercițiu restrânsă se încheie de către acesta, cu încuviințarea părinților sau, după caz, a tutorelui, iar în cazurile prevăzute de lege, şi cu autorizarea instanței de tutelă. Însă, minorul cu capacitate de exercițiu restrânsă poate face singur acte de conservare, acte de administrare care nu îl prejudiciază, precum şi acte de dispoziție de mică valoare, cu caracter curent şi care se execută la data încheierii lor.

Minorul poate dobândi capacitate de exercițiu deplină, după ce a împlinit vârsta de 16 ani, în două modalități: prin căsătorie[1] sau prin recunoaştere de către instanța

[1] Conform art. 272 C. civ. privind vârsta matrimonială, ca regulă, căsătoria se poate încheia dacă viitorii soți au împlinit vârsta de 18 ani. În mod excepțional, pentru motive temeinice, minorul care a

BCU IASI / CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

de tutelă, în anumite condiții și pentru motive temeinice (art. 40 C. civ. privind capacitatea de exercițiu anticipată).

Facem distincție între capacitatea minorului de a încheia acte juridice privind prestarea unor activități ocazionale sau profesia (în baza Codului civil) și capacitatea de muncă a acestuia, aptitudinea de a încheia un contract individual de muncă (în baza Codului muncii).

Astfel, legislația civilă este nuanțată atunci când reglementează posibilitatea minorului de a încheia acte juridice referitoare la muncă. Conform art. 42 C. civ. (*Regimul unor acte ale minorului*):

„(1) Minorul poate să încheie acte juridice privind munca, îndeletnicirile artistice sau sportive ori referitoare la profesia sa, cu încuviințarea părinților sau a tutorelui, precum și cu respectarea dispozițiilor legii speciale, dacă este cazul.

(2) În acest caz, minorul exercită singur drepturile și execută tot astfel obligațiile izvorâte din aceste acte și poate dispune singur de veniturile dobândite".

Se observă că textul citat nu face expres referire la minorul cu capacitate de exercițiu restrânsă, ci la minor în general. De asemenea, este utilizată expresia *acte juridice privind munca, îndeletnicirile artistice sau sportive ori referitoare la profesia minorului*. Apreciem că acestea vizează prestarea unor activități ocazionale ori profesia, pregătirea minorului, iar în privința contractelor individuale de muncă, acestea pot fi încheiate, în baza dispozițiilor C. muncii, numai după împlinirea vârstei de 15 ani.

În completare, este util să observăm și dispozițiile art. 2 alin. (1) și (2) din H.G. nr. 75/2015[1] privind reglementarea prestării de către copii de activități remunerate în domeniile cultural, artistic, sportiv, publicitar și de modeling: „copilul" poate presta activități remunerate în domeniile respective în baza contractelor încheiate, *cu respectarea prevederilor Codului civil*, între organizator și părinți sau reprezentantul legal al copilului ori, după caz, direct cu acesta, în cazul copilului care a împlinit 14 ani, cu încuviințarea prealabilă a părinților sau reprezentantului legal.

S-a arătat că „vârsta copiilor care pot presta activități remunerate în domeniile enumerate de legiuitor poate fi de la sub un an [art. 4 lit. e)] până la vârsta minimă de angajare cu contract de muncă, stabilită de Codul muncii [art. 13 alin. (2)]; legea specială nu derogă, deci, de la Codul civil (lege generală), orice minor, de orice vârstă, putând încheia contracte de prestări servicii referitoare la îndeletnicirile sale. Prevederile din Codul civil și legea specială trebuie coroborate cu art. 13 C. muncii".[2]

Potrivit art. 2 alin. (5) din H.G. nr. 75/2015, începând cu vârsta minimă de angajare, pentru activitățile prevăzute la alin. (3) al aceluiași articol, copiii pot încheia contracte individuale de muncă cu respectarea dispozițiilor Codului muncii.

împlinit vârsta de 16 ani se poate căsători în temeiul unui aviz medical, cu încuviințarea părinților săi sau, după caz, a tutorelui și cu autorizarea instanței de tutelă în a cărei circumscripție minorul își are domiciliul.

[1] Publicată în M. Of. nr. 115 din 13 februarie 2015.

[2] C.T. Ungureanu, *Drept civil. Partea generală. Persoanele*, ed. a 3-a, Ed. Hamangiu, 2016, p. 72.

Cu privire la dispozițiile Codului muncii, conform art. 13, persoana fizică dobândește capacitate de muncă la împlinirea vârstei de 16 ani. Excepțional, persoana fizică poate încheia un contract individual de muncă în calitate de salariat și după împlinirea vârstei de 15 ani, cu acordul părinților sau a reprezentanților legali[1], pentru activități potrivite cu dezvoltarea fizică, aptitudinile și cunoștințele sale, dacă astfel nu îi sunt periclitate sănătatea și pregătirea profesională[2].

Acordul părinților sau reprezentanților legali, după caz, vizând încheierea unui contract de muncă de către minorul cu vârsta între 15 și 16 ani trebuie să fie prealabil sau cel mult concomitent cu încheierea contractului, să fie scris, expres, precis și special, în sensul că privește un anumit contract de muncă, încheiat în condiții predeterminate și analizate anterior din perspectiva efectelor pe care le pot avea asupra minorului[3].

Acest acord poate fi retras în condițiile în care raportul de muncă al minorului nu se desfășoară conform așteptărilor. Retragerea poate interveni până când minorul împlinește vârsta de 16 ani și are drept consecință încetarea de drept a contractului de muncă [art. 56 alin. (1) lit. j) C. muncii].

Prin art. 3 lit. b) din H.G. nr. 600/2007 privind protecția tinerilor la locul de muncă[4], legislația secundară română definește noțiunea de copil, în sensul Directivei 94/33/CE privind protecția tinerilor la locul de muncă, stabilind că „prin copil se înțelege orice persoană care nu a atins vârsta de 15 ani sau orice tânăr în vârstă de cel puțin 15 ani și de cel mult 18 ani care face încă obiectul școlarizării obligatorii pe bază de program integral, stabilit de lege".

Prin derogare, minorul de minim 16 ani, dacă este în perioada școlarizării obligatorii, pe bază de program integral, poate încheia contract de muncă numai pentru munci ușoare [art. 5 alin. (2) din H.G. nr. 600/2007]. Prin muncă ușoară înțelegem toate activitățile care, prin natura proprie sarcinilor pe care le presupun și a condițiilor specifice în care acestea sunt efectuate, nu pot prejudicia securitatea, sănătatea sau dezvoltarea copilului și tânărului și nu sunt de natură să prejudicieze frecvența școlară, participarea la programe de orientare ori de formare profesională, aprobate de conducerea unității de învățământ, sau capacitatea acestora de a beneficia de instruirea primită [art. 3 lit. c) din H.G. nr. 600/2007].

---

[1] Nerespectarea condiției acordului părinților sau reprezentanților legali atrage nulitatea absolută remediabilă prin împlinirea vârstei de 16 ani înainte de constatarea nulității.

[2] Însă, în sensul art. 1 din Directiva 94/33/CE privind protecția tinerilor la locul de muncă (publicată în J.O. L 216 din 20 august 1994, p. 12), este în sarcina statelor membre obligația de a asigura că vârsta minimă de ocupare sau de încadrare în muncă a tinerilor nu este inferioară vârstei la care încetează școlarizarea obligatorie pe bază de program integral, impusă de legislația națională și, în orice caz, celei de 15 ani. Or, potrivit art. 16 alin. (1) din Legea nr. 1/2011, republicată, învățământul general obligatoriu este de 10 clase și cuprinde învățământul primar și cel gimnazial.

[3] R. Dimitriu, *Particularități ale contractului individual de muncă încheiat de către minor*, în R.R.D.M. nr. 1/2005, pp. 16-21.

[4] Publicat în M. Of. nr. 473 din 13 iulie 2007.

Codul muncii mai prevede interzicerea încadrării în muncă a persoanelor puse sub interdicție judecătorească şi a persoanelor sub 18 ani în locuri de muncă grele, vătămătoare sau periculoase.

Încadrarea în muncă a minorilor cu nerespectarea condițiilor legale de vârstă sau folosirea acestora pentru prestarea unor activități cu încălcarea prevederilor legale referitoare la regimul de muncă al minorilor constituie infracțiune [art. 265 alin. (1) C. muncii].

Capacitatea juridică a persoanei fizice care se încadrează în muncă este unică. Astfel, în considerarea reglementărilor dedicate, a naturii şi rolului contractului de muncă, această capacitate este independentă de capacitatea de exercițiu.

Reglementările în vigoare prevăd o serie de **incompatibilități** privind încheierea anumitor contracte individuale de muncă. Aceste incompatibilități constituie limitări sau restrângeri ale capacității juridice, fiind reglementate expres şi limitativ de lege şi instituite în scopul ocrotirii persoanei sau apărării unor interese generale. Incompatibilitățile nu pot consta în interdicția de a presta orice activitate, deoarece s-ar încălca principiul fundamental al dreptului la muncă. Incompatibilitățile nu se prezumă, nu pot fi deduse prin analogie şi nu pot fi extinse pe cale de interpretare[1].

Codul muncii nu reglementează, de sine stătător, situațiile de incompatibilitate; acestea se regăsesc, de regulă, în diferite alte acte normative speciale.

În raport de rațiunea instituirii lor, în literatura de specialitate[2] au fost evidențiate mai multe categorii de incompatibilități legale (incapacități speciale) la încheierea contractului de muncă. Dintre acestea, menționăm cu titlu de exemplu:

– *incompatibilități care se referă la vârsta de încadrare* şi care privesc, în substrat, ocrotirea persoanelor, a proprietății sau siguranța publică. Astfel, pentru anumite funcții sau ocupații, în raport de specificul şi responsabilitățile implicate, legea prevede o vârstă mai ridicată sau chiar maximă la angajare. Spre exemplu:

– tinerii care nu au împlinit vârsta de 18 ani nu pot fi încadrați în locuri de muncă grele, vătămătoare sau periculoase[3];

– în cazul personalului de pază şi protecție este necesar să se fi împlinit 18 ani[4];

– nu pot fi încadrate în funcțiile de gestionari persoanele care nu au împlinit vârsta de 21 ani (în unele situații 18 ani)[5];

– nu pot exercita profesia de ghid de turism persoanele care nu au împlinit vârsta de 18 ani sau au depăşit vârsta maximă de 65 de ani (62 de ani pentru ghidul de turism specializat)[6] etc.

---

[1] A. Țiclea, *Tratat ..., op. cit.*, p. 401.

[2] I.T. Ştefănescu, *Tratat ..., op. cit.*, pp. 240-243; A. Țiclea, *Tratat ..., op. cit.*, pp. 402-407; M. Gheorghe, *Drept individual al muncii, op. cit.*, pp. 67-68, A. Athanasiu, L. Dima, *Dreptul muncii, op. cit.*, pp. 35-37.

[3] Art. 13 alin. (5) C. muncii.

[4] Art. 36 lit. a din Legea nr. 333/2003 privind paza obiectivelor, bunurilor, valorilor şi protecția persoanelor, republicată în M. Of. nr. 189 din 18 martie 2014.

[5] Art. 3 din Legea nr. 22/1969 privind angajarea gestionarilor, constituirea de garanții şi răspunderea în legătură cu gestionarea bunurilor agenților economici, autorităților sau instituțiilor publice.

[6] A se vedea anexele 1 şi 2 la Normele metodologice privind condițiile şi criteriile pentru selecționarea, şcolarizarea, atestarea şi utilizarea ghizilor de turism, aprobate prin Ordin nr. 637/2004, publicat în

– *incompatibilități derivând din interesul ocrotirii proprietății.* Spre exemplu, conform Legii nr. 22/1969 privind angajarea gestionarilor, constituirea de garanții și răspunderea în legătură cu gestionarea bunurilor agenților economici, autorităților sau instituțiilor publice, modificată și completată, nu pot fi încadrate în funcțiile de gestionari persoanele aflate în cursul urmăririi penale ori al judecății sau care au fost condamnate pentru anumite infracțiuni (art. 4);

– *incompatibilități care rezultă din condiția reputației neștirbite.* Este vorba despre acele funcții care implică în exercitarea lor o autoritate morală deosebită și corectitudine exemplară. Spre exemplu:

– funcția de judecător și procuror este incompatibilă cu orice altă funcție publică sau privată, cu excepția funcțiilor didactice din învățământul superior[1] (prin urmare ne aflăm în prezența unei incapacități generale, care include și încheierea contractelor de muncă);

– exercitarea profesiei de avocat este incompatibilă cu activitatea salarizată în cadrul altor profesii decât cea de avocat și cu ocupațiile care lezează demnitatea și independența profesiei de avocat sau bunele moravuri[2];

– medicii, medicii dentiști și farmaciștii sunt nedemni de a-și exercita profesiunea dacă au fost condamnați definitiv pentru săvârșirea cu intenție a unei infracțiuni contra umanității sau vieții în exercitarea răspunderilor lor și pentru care nu a intervenit reabilitarea, precum și dacă li s-a aplicat pedeapsa interdicției de a exercita profesiunea pe durata stabilită prin hotărâre judecătorească sau disciplinară[3] etc.

– *incompatibilități care au ca suport prevederi ale legislației penale.* Acestea decurg din condamnarea și la pedeapsa complementară a interzicerii exercitării unor drepturi, pe o perioadă de la unu la 5 ani. Prin prisma incapacității de a încheia un contract de muncă, interesează în mod deosebit interdicția privind exercitarea dreptului de a ocupa funcția, de a exercita profesia sau meseria ori de a desfășura activitatea de care s-a folosit pentru săvârșirea infracțiunii [art. 66 alin. (1) lit. g) C. pen.].

În sfârșit, mai menționăm că în Legea nr. 167/2014 privind exercitarea profesiei de bonă regăsim reglementată o incapacitate specifică care se exprimă în interdicția de a încheia contracte de muncă direct cu persoanele fizice beneficiare. Astfel, conform art. 7, prestarea serviciilor de bonă se poate face în calitate de salariat, în baza unui contract de muncă care poate fi încheiat numai cu o persoană juridică, sau în calitate de persoană fizică autorizată.

M. Of. nr. 534 din 15 iunie 2004.

[1] Art. 101 din Legea nr. 161/2003 privind unele măsuri pentru asigurarea transparenței în exercitarea demnităților publice, a funcțiilor publice și în mediul de afaceri, prevenirea și sancționarea corupției, publicată în M. Of. nr. 279 din 21 aprilie 2003.

[2] Art. 15 din Legea nr. 51/1995 pentru organizarea și exercitarea profesiei de avocat, republicată în M. Of. nr. 98 din 7 februarie 2011. Conform art. 16 lit. b) și c), exercitarea profesiei de avocat este compatibilă cu activitățile și funcțiile didactice în învățământul juridic superior, precum și cu activitatea literară și publicistică.

[3] A se vedea art. 388, art. 489 și art. 572 din Legea nr. 95/2006 privind reforma în domeniul sănătății, republicată în M. Of. nr. 652 din 28 august 2015.

ii) Capacitatea juridică a angajatorului

Potrivit art. 14 C. muncii, prin angajator se înțelege persoana fizică sau juridică care poate, potrivit legii, să angajeze forță de muncă pe bază de contract individual de muncă.

Persoana juridică de drept public sau de drept privat poate încheia contracte individuale de muncă din momentul dobândirii personalității juridice.

La regiile autonome şi la societățile comerciale, contractul individual de muncă se încheie, după caz, de către administratorul unic (când societatea este administrată de un singur administrator) sau de către preşedintele consiliului de administrație (care este, de regulă, şi director general, în situația în care societatea este administrată de un consiliu). La persoanele juridice din cadrul sectorului bugetar, contractul individual de muncă se încheie de către organul lor unipersonal de conducere (ministru, prefect, primar, preşedinte al consiliului județean, director etc.). La celelalte persoane juridice (fundații, asociații ş.a.) contractul de muncă se încheie de către organul unipersonal stabilit prin actul constitutiv.

Cu privire la capacitatea persoanei fizice pentru care urmează să se presteze munca, conform art. 14 alin. (3) C. muncii, persoana fizică dobândeşte capacitatea de a încheia contracte individuale de muncă, în calitate de angajator, din momentul dobândirii capacității depline de exercițiu (deci, ca regulă, după împlinirea vârstei de 18 ani).

Sunt aplicabile şi regulile generale înscrise în Codul civil [art. 41 alin. (2)] în sensul că minorul în vârstă de peste 14 ani (cu capacitate restrânsă de exercițiu) poate încheia un contract de muncă în calitate de angajator numai cu încuviințarea prealabilă a părinților sau, după caz, a tutorelui (fiind un act juridic care depăşeşte, prin complexitate, sfera actelor de administrare). De asemenea, dacă anterior împlinirii vârstei de 18 ani persoana fizică dobândeşte capacitate deplină de exercițiu (prin căsătorie sau prin recunoaştere de către instanța de tutelă), aceasta va putea încheia singură contracte de muncă în calitate de angajator.

B. Consimțământul

Încheierea valabilă a contractului de muncă presupune şi exprimarea voinței fiecăreia dintre părți de a contracta şi, respectiv, realizarea acordului de voință exprimat în formă scrisă.

Pentru a fi valabil, consimțământul trebuie să provină de la o persoană cu discernământ, să fie exprimat cu intenția de a produce efecte juridice (nu *jocandi causa*), să fie exteriorizat, să nu fie alterat de un viciu de consimțământ. Viciile de consimțământ sunt eroarea, dolul, violența şi leziunea. Existența unui viciu de consimțământ atrage sancțiunea nulității relative a contractului de muncă.

Eroarea reprezintă falsa reprezentare a realității la încheierea actului juridic. Cu privire la contractul individual de muncă, eroarea poate exista în situațiile în care salariatul are o reprezentare atât de greşită asupra uneia sau mai multora dintre clauzele esențiale ale contractului (felul muncii, locul muncii, condițiile de muncă etc.)

BCU "Ion Creangă" UNIVERSITY LIBRARY

încât, dacă ar fi cunoscut sau înțeles sensul acestor clauze, nu ar fi consimțit să încheie contractul.

Dolul constă în inducerea în eroare a unei persoane prin mijloace viclene pentru a o determina să încheie un act juridic. Spre exemplu, dolul poate avea loc cu privire la contractul de muncă atunci când salariatul, prezentând acte false, induce şi menține în eroare angajatorul cu privire la studiile şi calificarea sa profesională.

Violența constă în amenințarea unei persoane cu un rău care induce o temere ce o determină să încheie un act juridic pe care altfel nu l-ar fi încheiat.

În ceea ce priveşte leziunea, conform art. 1221 alin. (1) C. civ. aceasta intervine atunci când o parte, profitând de starea de nevoie, de lipsa de experiență ori de lipsa de cunoştințe a celeilalte părți stipulează în favoarea sa ori a unei alte persoane o prestație de o valoare considerabil mai mare, la data încheierii contractului, decât valoarea propriei prestații. Existența leziunii se apreciază şi în funcție de natura şi scopul contractului [art. 1221 alin. (2) C. civ.]. Leziunea poate exista şi atunci când minorul îşi asumă o obligație excesivă prin raportare la starea sa patrimonială, la avantajele pe care le obține din contract ori la ansamblul circumstanțelor [art. 1221 alin. (3) C. civ.].

Observăm că acest viciu de consimțământ poate privi atât un minor, cât şi un major.

În cazul contractului individual de muncă leziunea se poate constata atunci când, profitând de starea de nevoie, de lipsa de experiență ori de lipsa de cunoştințe a salariatului minor sau major, angajatorul negociază un salariu considerabil mai mic decât valoarea muncii salariatului în cauză[1].

În vederea exprimării valabile, în cunoştință de cauză, a consimțământului de către salariat[2], art. 17 C. muncii prevede că, anterior încheierii contractului individual de muncă, angajatorul are obligația de a informa persoana selectată în vederea angajării cu privire la clauzele esențiale pe care intenționează să le înscrie în contract.

În cazul invocării erorii sau dolului de către salariat, cu privire la unul sau mai multe dintre elementele enumerate la art. 17 alin. (3) C. muncii (şi regăsite în înscrisul contractual) sau la un alt element, care nu se regăseşte în contract, atunci va trebui să dovedească caracterul esențial/determinant al elementului sau elementelor respective la încheierea contractul individual de muncă.

C. Obiectul şi cauza contractului individual de muncă

Conform art. 15 C. muncii, este interzisă, sub sancțiunea nulității absolute, încheierea unui contract individual de muncă în scopul prestării unei munci sau a unei activități ilicite ori imorale.

---

[1] Ş. Beligrădeanu, I.T. Ştefănescu, *Incidența dispozițiilor noului Cod civil privitoare la viciul de consimțământ al leziunii în domeniul contractului individual de muncă*, în Dreptul nr. 2/2014, pp. 126-140.

[2] Este doar una din rațiunile instituirii obligației de informare la încheierea contractului de muncă. A se vedea *infra*, p. 59 şi urm.

Obiectul contractului individual de muncă constă în conduita obligatorie pe care părțile se obligă să o respecte (prestarea muncii de către salariat, retribuirea acesteia, asigurarea unor condiții adecvate de muncă). Salariatul pune la dispoziția angajatorului forța sa de muncă având în vedere nu o muncă în general, ci o muncă concretă raportată la pregătirea şi experiența sa.

Felul muncii este un element esențial al contractului individual de muncă şi este precizat cu claritate în înscrisul întocmit prin arătarea funcției/meseriei, aşa cum aceasta este codificată prin Clasificarea ocupațiilor din România.

Munca trebuie să fie posibilă şi să nu fie ilicită ori imorală. În aceste condiții, angajatorul poate pretinde salariatului să presteze numai munca la care s-a obligat în contract, atât sub aspect calitativ, cât şi cantitativ.

Conform art. 159 C. muncii, salariul reprezintă contraprestația muncii depuse de salariat în baza contractului individual de muncă. Retribuirea muncii prestate trebuie să se facă în raport de convenția părților cu respectarea limitei minime prevăzute de lege sau de contractele colective de muncă aplicabile.

Cauza contractului individual de muncă este un element esențial care, împreună cu consimțământul, formează voința juridică. Cauza este motivul care determină fiecare parte să încheie contractul. Cauza contractului trebuie să îndeplinească următoarele condiții: să existe, să fie licită şi morală (art. 1236 C. civ.).

Lipsa cauzei atrage sancțiunea nulității relative a contractului de muncă. Conform art. 1239 C. civ., convenția este însă valabilă chiar dacă din aceasta nu rezultă expres cauza (existența cauzei valabile se prezumă până la proba contrară).

Cauza este ilicită când este contrară legii şi ordinii publice ori când contractul este doar un mijloc pentru a eluda aplicarea unei norme legale imperative (frauda la lege, art. 1237 C. civ.). Cauza este imorală când este contrară bunelor moravuri.

În ceea ce priveşte sancțiunea care intervine în cazul în care se dovedeşte caracterul ilicit sau imoral al cauzei, aceasta este nulitatea absolută a contractului [sancțiune care intervine în condițiile art. 1238 alin. (2) C. civ.].

1.3. Condiții de validitate specifice contractelor individuale de muncă

1.3.1. Condițiile de validitate specifice impuse tuturor contractelor individuale de muncă

A. Examenul medical

La încheierea contractului individual de muncă examenul medical este general şi obligatoriu. Rațiunea instituirii prin lege a acestei obligativități constă în necesitatea ocrotirii sănătății atât a persoanei care se încadrează, cât şi a persoanelor din colectivul în care urmează a fi integrat.

Având în vedere importanța examenului medical, Codul muncii prevede, în art. 27, că neprezentarea certificatului medical la încadrare atrage nulitatea contractului de muncă. Această nulitate este una absolută, însă remediabilă, dacă ulterior încheierii contractului salariatul prezintă certificatul medical.

BCU IAŞI / CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

Examenul medical trebuie să fie particularizat în raport de postul ce urmează a fi ocupat, avându-se în vedere felul muncii şi condiţiile prezumate în care, de regulă, se efectuează acea muncă.

Conform art. 28 C. muncii, certificatul medical este obligatoriu şi în următoarele situaţii:

– la reînceperea activităţii după o întrerupere mai mare de 6 luni, pentru locurile de muncă având expunere la factori nocivi profesionali, şi de un an, în celelalte situaţii;

– în cazul detaşării sau trecerii în alt loc de muncă ori în altă activitate, dacă se schimbă condiţiile de muncă;

– la începerea misiunii, în cazul salariaţilor încadraţi cu contract de muncă temporară;

– în cazul ucenicilor, practicanţilor, elevilor şi studenţilor, în situaţia în care urmează să fie instruiţi pe meserii şi profesii, precum şi în situaţia schimbării meseriei pe parcursul instruirii;

– periodic, în cazul celor care lucrează în condiţii de expunere la factori nocivi profesionali, potrivit reglementărilor Ministerului Sănătăţii;

– periodic, în cazul celor care desfăşoară activităţi cu risc de transmitere a unor boli şi care lucrează în sectorul alimentar, zootehnic, la instalaţiile de aprovizionare cu apă potabilă, în colectivităţi de copii, în unităţi sanitare, potrivit reglementărilor Ministerului Sănătăţii;

– periodic, în cazul celor care lucrează în unităţi fără factori de risc, prin examene medicale diferenţiate în funcţie de vârstă, sex şi stare de sănătate, potrivit reglementărilor din contractele colective de muncă.

La angajarea în domeniile sănătate, alimentaţie publică, educaţie şi alte domenii stabilite prin acte normative speciale se pot solicita şi teste medicale specifice.

Solicitarea la angajare a testelor de graviditate e interzisă.

Rolul şi importanţa examenului medical rezultă şi din faptul că pot atrage angajarea răspunderii contravenţionale[1], printre altele, următoarele fapte:

– neasigurarea de către angajatori din orice domeniu de activitate, public şi privat, a examinărilor medicale, prin medicii de medicina muncii, la angajare, la reluarea muncii, la schimbarea locului de muncă şi a controlului medical periodic al lucrătorilor, conform reglementărilor legale în vigoare privind supravegherea stării de sănătate şi a expunerii profesionale a tuturor lucrătorilor prin servicii de medicina muncii;

– neprezentarea angajaţilor din unităţile de orice fel la examinările medicale periodice, programate de angajator în colaborare cu medicul de medicina muncii, potrivit specificului fiecărui loc de muncă, conform reglementărilor legale în vigoare;

– neefectuarea şi nerespectarea de către medicul de medicina muncii a normelor în vigoare privind examinările medicale necesare în vederea angajării;

[1] Contravenţiile la normele de igienă privind condiţiile şi procesele de muncă sunt reglementate de H.G. nr. 857/2011 privind stabilirea şi sancţionarea contravenţiilor la normele din domeniul sănătăţii publice, publicată în M. Of. nr. 621 din 1 septembrie 2011.

– nerespectarea recomandărilor medicale ca urmare a examinărilor medicale la angajare şi a controalelor medicale periodice;

– angajarea unor persoane în locuri de muncă în care există riscul de transmitere a unor boli, precum sectorul alimentar, zootehnic, instalaţii de alimentare cu apă potabilă, colectivităţi de copii şi alte unităţi de interes public, fără respectarea normelor în vigoare;

– nerespectarea măsurilor şi termenelor ce se impun angajatorului conform legislaţiei legale privind sănătatea şi securitatea lucrătorilor ş.a.

B. Verificarea aptitudinilor profesionale şi personale

Conform art. 29 C. muncii, contractul individual de muncă se încheie după verificarea aptitudinilor profesionale şi personale[1] ale persoanei care solicită angajarea. Modalităţile în care urmează să se realizeze această verificare pot fi stabilite prin contractul colectiv de muncă aplicabil, prin regulamentul de organizare şi funcţionare sau chiar prin regulamentul intern.

Informaţiile cerute sub orice formă de către angajator persoanei care solicită angajarea cu ocazia verificării prealabile a aptitudinilor nu pot avea alt scop decât aprecierea capacităţii de a ocupa postul respectiv şi aptitudinile profesionale. Angajatorul poate cere informaţii în legătură cu persoana care solicită angajarea de la foştii săi angajatori, dar numai cu privire la funcţiile îndeplinite şi la durata angajării şi numai cu încunoştinţarea prealabilă a celui în cauză.

Conform art. 30 C. muncii, încadrarea salariaţilor la instituţiile sau autorităţile publice şi la alte unităţi bugetare se face numai prin concurs sau examen, după caz. Numai posturile vacante existente în statul de funcţii pot fi scoase la concurs, în raport de necesităţile fiecărei instituţii, autorităţi sau unităţi bugetare.

Examenul prevăzut de Codul muncii se foloseşte în loc de concurs dacă la proba de verificare se prezintă un singur candidat. Tot Codul muncii prevede faptul că şi condiţiile de organizare şi modul de desfăşurare a concursului sau examenului trebuie stabilite prin regulament aprobat prin hotărâre a Guvernului.

În considerarea acestei dispoziţii, a fost adoptată H.G. nr. 286/2011 pentru aprobarea Regulamentului-cadru privind stabilirea principiilor generale de ocupare a unui post vacant sau temporar vacant corespunzător funcţiilor contractuale şi a criteriilor de promovare în grade sau trepte profesionale imediat superioare a personalului contractual din sectorul bugetar plătit din fonduri publice.

Acest Regulament-cadru expune, printre altele, procedura de ocupare a posturilor şi modalităţile de verificare a aptitudinilor personale şi profesionale. Strict cu privire la modalităţile de verificare a aptitudinilor se face referire la faptul că

[1] Aptitudinile profesionale şi personale trebuie menţinute şi, după caz, dezvoltate pe parcursul executării contractului de muncă, din perspectiva capacităţii de executare corespunzătoare de către salariat. Însă, în mod justificat, pentru protecţia salariaţilor, denunţarea de către angajator a acestui contract *intuitu personae* se poate face, în mod asimetric, numai pentru pierderea aptitudinilor profesionale, nu şi personale (concedierea pentru necorespundere profesională).

BCU IASI / CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

evaluarea se face în baza unei bibliografii şi unei tematici, preanunțate, prin intermediul, de regulă, a 3 probe de concurs: proba scrisă, probă practică (în cazul funcțiilor contractuale la care este necesară verificarea abilităților practice) şi interviu.

Proba scrisă este menită să testeze cunoştințele teoretice necesare ocupării postului pentru care se organizează concursul şi constă în redactarea unei lucrări şi/sau în rezolvarea unor teste-grilă.

Subiectele pentru proba scrisă se stabilesc pe baza bibliografiei şi, după caz, pe baza tematicii de concurs, astfel încât să reflecte capacitatea de analiză şi sinteză a candidaților, în concordanță cu nivelul şi specificul postului pentru care se organizează concursul.

Proba practică constă în testarea abilităților şi aptitudinilor practice ale candidatului şi se desfăşoară pe baza unui plan stabilit de comisia de concurs, care va include cel puțin următoarele criterii de evaluare: capacitatea de adaptare; capacitatea de gestionare a situațiilor dificile; îndemânare şi abilitate în realizarea cerințelor practice; capacitatea de comunicare; capacitatea de gestionare a resurselor alocate pentru desfăşurarea probei practice.

Interviul constă într-un dialog între membrii comisiei de concurs şi candidat. În cadrul acestei probe, prin întrebările adresate, se testează abilitățile, aptitudinile şi motivația candidaților.

Întrebările se adresează conform unui plan de interviu unic întocmit de comisia de concurs pe baza următoarelor criterii de evaluare: abilități şi cunoştințe impuse de funcție; capacitatea de analiză şi sinteză; motivația candidatului; comportamentul în situațiile de criză; inițiativă şi creativitate. În cazul posturilor de conducere planul de interviu trebuie să includă şi elemente referitoare la: capacitatea de a lua decizii şi de a evalua impactul acestora; exercitarea controlului decizional; capacitatea managerială.

Fiecare membru al comisiei de concurs poate adresa întrebări suplimentare, care nu se regăsesc în planul de interviu, cu evitarea celor privitoare la opiniile politice ale candidatului, activitatea sindicală, religie, etnie, starea materială, originea socială sau care pot constitui discriminare pe criterii de sex.

În sectorul privat, angajatorul are libertatea de a stabili modalitatea concretă de evaluare a aptitudinilor profesionale şi personale, procedura şi conținutul probelor. De regulă, de sine stătător, dar şi asociat altor probe teoretice şi/sau practice, se foloseşte proba interviului.

În sfârşit, se mai impune a fi subliniat că, oricât de diligent ar fi un angajator în privința evaluărilor aptitudinilor profesionale şi personale ale candidaților, este posibil ca acesta să nu fie pe deplin edificat că persoana selectată este (sau va deveni, în cazul debutanților) şi cea mai potrivită pentru ocuparea postului vacant. Acesta deoarece, dincolo de cunoştințele teoretice şi practice pe care le dovedeşte o persoană, exercitarea efectivă a atribuțiilor specifice postului, în anumite condiții specifice şi în cadrul unui colectiv determinat, rămâne modalitatea de evaluare cea mai potrivită. Prin urmare, uneori, numai prin evaluarea rezultatelor muncii prestate într-o anumită

BCU LUCIAN BLAGA CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

perioadă de timp, angajatorul poate să își definitiveze convingerea că persoana selectată corespunde exigențelor și standardelor așteptate.

În considerarea acestor situații, sunt reglementate și intervale de timp dedicate în special, dar nu exclusiv, evaluării aptitudinilor salariatului, imediat subsecvente încheierii valabile a contractului de muncă: perioada de probă și stagiul.

C. Forma scrisă a contractului

După cum am arătat în materia caracterelor juridice ale contractului individual de muncă, acesta este solemn, forma scrisă fiind cerută *ad validitatem* [art. 16 alin. (1) teza finală C. muncii]. Condiția privește încheierea oricărui contract de muncă, indiferent de tipul acestuia.

Pe cale de consecință, nerespectarea condiției formei scrise a contractului individual de muncă atrage, din punct de vedere legal, nulitatea absolută a acestuia, condiția fiind edictată în scopul ocrotirii unui interes general.

Sancțiunea nulității este guvernată de prevederile art. 57 alin. (1) C. muncii, ca normă specială, derogatorie de la regulile generale (art. 1246-1249 C. civ.).

Astfel, spre deosebire de regimul comun în materie, în raporturile de muncă, cauza de nulitate, chiar absolută, este remediabilă [art. 57 alin. (3) C. muncii] prin îndeplinirea ulterioară a condiției prescrise (inclusiv cerința formei scrise a contractului de muncă). Astfel, contractul este validat cu efecte retroactive. Oricum, în raport de specificitatea sancțiunii nulității în materia raporturilor de muncă, invalidarea contractului pentru neîndeplinirea condiției formei scrise are efecte doar pentru viitor, *ex nunc*, iar constatarea nulității și stabilirea, potrivit legii, a efectelor acesteia, pot fi realizate prin acordul părților [art. 57 alin. (6) C. muncii]. Dacă părțile nu se înțeleg, nulitatea va fi pronunțată de către instanța judecătorească competentă, iar aceasta poate fi sesizată în acest sens doar în timpul duratei în care contractul se aplică [art. 211 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 62/2011 și art. 268 alin. (1) lit. d) C. muncii].

Din această perspectivă învederăm și faptul că, prin Decizia nr. 37/2016, I.C.C.J., completul pentru dezlegarea unor chestiuni de drept, a stabilit că, în interpretarea și aplicarea dispozițiilor art. 16 alin. (1) și art. 57 alin. (5) și (6) C. muncii coroborate cu art. 211 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 62/2011, art. 35 C. proc. civ. și art. 6 C.E.D.O., în ipoteza neîndeplinirii de către părți a obligației de încheiere a contractului individual de muncă în formă scrisă, persoana fizică care a prestat muncă pentru și sub autoritatea celeilalte părți are deschisă calea acțiunii în constatarea raportului de muncă și a efectelor acestuia și în situația în care respectivul raport de muncă a încetat anterior sesizării instanței.

În ceea ce privește **înscrisul contractual**, acesta trebuie redactat în limba română și suportă anumite exigențe sub aspectul conținutului.

Angajatorului îi incumbă obligația de a încheia contractul în formă scrisă (în sensul de a întocmi înscrisul, de a-l semna și de a se asigura că este semnat și de către salariat anterior începerii activității). Dată fiind importanța înscrisului, neîndeplinirea acestei obligații constituie contravenție.

BCU BABEȘ-BOLYAI UNIVERSITY LIBRARY

În aplicarea regulii generale, art. 16 alin. (3) C. muncii obligă angajatorul ca, anterior începerii activității, să înmâneze salariatului un exemplar original din contractul individual de muncă.

Pentru întocmirea formei scrise, în practică, cel mai adesea, se folosesc modele tipizate, stabilite prin Ordinul Ministrului muncii şi solidarității sociale nr. 64/2003 pentru aprobarea modelului-cadru al contractului individual de muncă[1] sau prin diverse contracte colective aplicabile.

Cu toate acestea, contractul individual de muncă **nu este un contract de adeziune.** Dispozițiile art. 1175 C. civ., referitoare la categoria juridică a contractului de adeziune, nu au fost reținute în enumerarea caracterelor juridice ale contractului de muncă, întrucât, nici teoretic şi nici practic, acest contract nu poate fi astfel calificat.

Este real că, potrivit art. 17 alin. (1) C. muncii, anterior încheierii contractului individual de muncă, angajatorul are obligația de a informa persoana selectată în vederea angajării cu privire la clauzele esențiale pe care intenționează să le înscrie în contract. Aceste clauze privesc elementele obligatorii enumerate expres la art. 17 alin. (3) C. muncii. După cum dispune art. 17 alin. (4), acestea trebuie să se regăsească în conținutul contractului de muncă, văzut ca înscris – *instrumentum.*

Prin Ordinul nr. 64/2003 s-a aprobat modelul-cadru al contractului individual de muncă. Potrivit art. 2 din acest Ordin, contractul individual de muncă va cuprinde, în mod obligatoriu, elementele prevăzute în modelul-cadru.

De asemenea, în practică, de multe ori, clauzele esențiale ale contractului sunt impuse sau sunt redactate de către angajator, iar salariatul le acceptă ca atare.

Aceste aspecte nu pot însă justifica o concluzie generală potrivit căreia, în sens legal, contractul de muncă ar fi unul de adeziune. O astfel de concluzie ar nega principiul negocierii, principiu consacrat expres de prevederile art. 37 C. muncii: drepturile şi obligațiile părților se stabilesc, potrivit legii, prin negociere în cadrul contractelor individuale şi colective de muncă.

Modelul cadru prevăzut în anexa la Ordinul nr. 64/2003 cuprinde exclusiv clauzele minimale şi obligatorii ale contractului de muncă. Pentru o parte din aceste clauze esențiale (felul muncii, drepturile salariate, durata contractului, repartizarea timpului de muncă ş.a.) modelul cadru nu stabileşte conținutul concret (nu sunt complete), acesta rămânând supus negocierii libere a părților. În cazurile în care este stabilit şi conținutul concret (spre exemplu clauzele privind regimul orelor suplimentare, drepturile şi obligațiile generale ale părților ş.a.) constatăm că, de fapt, este vorba de reiterarea unor prevederi legale imperative, înscrise în Codului Muncii, care erau oricum aplicabile.

Totodată, în urma procesului de negociere, în conținutul contractului de muncă s-ar putea adăuga la nucleul predeterminat normativ şi clauze suplimentare, facultative, numite (spre exemplu o clauză de neconcurență) sau nenumite (spre exemplu o clauză de obiectiv).

[1] Publicat în M. Of. nr. 139 din 4 martie 2003, modificat şi completat prin Ordinul Ministrului muncii, familiei şi protecției sociale nr. 1616/2011, publicat în M. Of. nr. 415 din 14 iunie 2011.

Deşi forma scrisă este, în actuala reglementare, o cerinţă *ad validitatem,* înscrisul contractual trebuie analizat şi ca *instrumentum probationis,* ca înscris sub semnătură privată supus formalităţii pluralităţii de exemplare.

Conform art. 274 alin. (1) C. proc. civ., înscrisul sub semnătură privată, care constată un contract sinalagmatic, are putere doveditoare numai dacă a fost făcut în atâtea exemplare originale câte părţi cu interese contrare sunt. În cazul nerespectării formalităţii multiplului exemplar, înscrisul va avea valoarea unui început de dovadă scrisă (art. 276 C. proc. civ.) şi este susceptibil de a fi completat cu orice mijloc de probă, inclusiv prezumţii.

De asemenea, potrivit art. 274 alin. (3), fiecare exemplar original trebuie să facă menţiune despre numărul originalelor care au fost făcute. Lipsa acestei menţiuni nu poate fi opusă însă de cel care a executat, în ceea ce îl priveşte, obligaţia constatată prin acel înscris.

În ceea ce priveşte data întocmirii contractului de muncă, între părţile contractante se aplică regula generală a puterii doveditoare a înscrisului sub semnătură privată [art. 273 alin. (1) C. proc. civ.], data înscrisă în contract făcând dovada până la proba contrară. Faţa de terţi însă, contractul de muncă dobândeşte dată certă doar în ipotezele prevăzute expres de art. 278 alin. (1) pct. 1-6 C. proc. civ. În practică, dobândirea de dată certă a contractului se realizează prin înregistrare în registrul general de evidenţă a salariaţilor, care se transmite inspectoratului teritorial de muncă [art. 278 alin. (1) pct. 2 C. proc. civ.].

1.3.2. Condiţiile de validitate specifice impuse pentru anumite contracte individuale de muncă

A. Condiţii privind studiile şi vechimea

Natura studiilor, cât şi nivelul pregătirii profesionale, atestă pregătirea teoretică şi, eventual, practică într-un anumit domeniu. În mod firesc, tipul şi nivelul studiilor sunt direct legate de specificul muncii, de prerogativele şi răspunderea care caracterizează o funcţie determinată.

Prin urmare, aptitudinea de a executa în mod corespunzător atribuţiile specifice unui post poate depinde şi de îndeplinirea condiţiei de privind studiile absolvite.

Această cerinţă vizează în mod special personalul din sectorul public. În unităţile bugetare, fiecărui post din statul de funcţii îi corespunde un anumit nivel minim de pregătire şi un salariu corespunzător, aceste aspecte fiind, adeseori, precizate prin acte normative.

Conform art. 3 lit. f) din Regulamentul-cadru privind stabilirea principiilor generale de ocupare a unui post vacant sau temporar vacant corespunzător funcţiilor contractuale şi a criteriilor de promovare în grade sau trepte profesionale imediat superioare a personalului contractual din sectorul bugetar plătit din fonduri publice, aprobat prin H.G. nr. 286/2011[1], un candidat se poate înscrie la concurs *dacă îndeplineşte con-*

[1] Publicată în M. Of. nr. 221 din 31 martie 2011.

diţiile de studii şi, după caz, de vechime sau alte condiţii specifice potrivit cerinţelor postului scos la concurs.

În sectorul privat impunerea condiţiei privind studiile este, de regulă, facultativă, depinzând de decizia angajatorului[1]. Totuşi, în anumite cazuri, legea impune tipul şi nivelul studiilor şi pentru angajatorii din sectorul privat. Astfel, nu pot fi angajaţi nici în sectorul privat fără îndeplinirea condiţiei absolvirii de studii de specialitate, de exemplu, medicii, consilierii juridici[2], şefii compartimentelor contabile[3] etc.

Nimic nu se opune ca, atât în sectorul public cât şi în sectorul privat, o persoană să fie încadrată, dacă este de acord, într-o funcţie care implică o calificare inferioară aceleia pe care o deţine.

În cazul în care un salariat face parte dintr-o profesie care se bucură de un statut propriu, se vor aplica prevederile acestuia.

În ceea ce priveşte condiţiile de vechime, Legea nr. 30/1990 privind angajarea salariaţilor în funcţie de competenţă (abrogată de Codul muncii din 2003) dispunea că toate dispoziţiile legale care condiţionau ocuparea posturilor de o anumită vechime în muncă sau specialitate sunt abrogate (cu excepţia magistraţilor, medicilor şi a cadrelor didactice).

În prezent, după cum am arătat mai sus, condiţia privind vechimea este regăsită în reglementarea condiţiilor pe care trebuie să le îndeplinească o persoană care candidează pentru ocuparea unui post vacant în sectorul bugetar[4], însă din art. 3

---

[1] Angajatorul trebuie totuşi să aibă în vedere Clasificarea ocupaţiilor din România (C.O.R.) care, pentru anumite ocupaţii codificate, prevede expres nivelul aferent al studiilor.

[2] Potrivit art. 8 din Legea nr. 514/2003 privind organizarea şi exercitarea profesiei de consilier juridic, publicată în M. Of. nr. 867 din 5 decembrie 2003, poate fi consilier juridic persoana care îndeplineşte următoarele condiţii: a) este cetăţean român si are domiciliul în România; b) are exerciţiul drepturilor civile şi politice; c) este licenţiat al unei facultăţi de drept; d) este apt din punct de vedere medical pentru exercitarea profesiei; aceasta condiţie se dovedeşte cu certificat medical eliberat în condiţiile legii; e) nu se afla în vreunul dintre cazurile de nedemnitate prevăzute de lege.

[3] Conform art. 10 alin. (2) din Legea contabilităţii nr. 82/1991, republicată în M. Of. nr. 454 din 18 iunie 2008, contabilitatea se organizează şi se conduce, de regula, în compartimente distincte, conduse de către directorul economic, contabilul-şef sau altă persoană împuternicită să îndeplinească această funcţie. Aceste persoane trebuie să aibă studii economice superioare.

[4] Conform art. 44 din Legea nr. 303/2004 privind statutul judecătorilor şi procurorilor, pot participa la concursul de promovare la instanţele sau parchetele imediat superioare judecătorii şi procurorii care au avut calificativul „foarte bine" la ultima evaluare, nu au fost sancţionaţi disciplinar în ultimii 3 ani şi îndeplinesc următoarele condiţii minime de vechime: a) 5 ani vechime în funcţia de judecător sau procuror, pentru promovarea în funcţiile de judecător de tribunal sau tribunal specializat şi procuror la parchetul de pe lângă tribunal sau la parchetul de pe lângă tribunalul specializat; b) 6 ani vechime în funcţia de judecător sau procuror, pentru promovarea în funcţiile de judecător de curte de apel şi procuror la parchetul de pe lângă aceasta; c) 8 ani vechime în funcţia de judecător sau procuror, pentru promovarea în funcţia de procuror la Parchetul de pe lângă Înalta Curte de Casaţie şi Justiţie. Tot cu titlul de exemplu, conform Legii nr. 47/1992 privind organizarea şi funcţionarea Curţii Constituţionale, judecător la această Curte poate fi numit cel care are o vechime de cel puţin 18 ani în activitatea juridică sau în învăţământul superior (art. 61).

BABEŞ-BOLYAI UNIVERSITY LIBRARY

lit. f) din Regulamentul-cadru, precitat, nu trebuie să înțelegem că aceasta este o condiție generală, necesar a fi îndeplinită în toate cazurile.

În mod excepțional, este reglementat stagiul ca modalitate de pregătire şi perfecționare profesională a absolvenților anumitor specialități din învățământul superior (medici, farmacişti, consilieri juridici etc.). Stagiul nu este o condiție de vechime, ci o modalitate de desăvârşire a pregătirii absolvenților, în special pe latura practică. Promovarea stagiului (şi nu durata acestuia văzută ca vechime) poate constitui o condiție prealabilă pentru ocuparea anumitor posturi.

Apreciem că în cazul în care condiția privind tipul şi nivelul studiilor sau vechimea este impusă prin acte normative, neîndeplinirea acesteia atrage nulitatea absolută a contractului de muncă (nulitate remediabilă prin absolvirea ulterioară a studiilor respective). Impunerea condițiilor prin acte normative vizează protecția unui interes general (principiul competenței în îndeplinirea atribuțiilor de către personalul contractual din sectorul bugetar şi salarizarea acestuia din fonduri publice, ocrotirea sănătății etc.). Dacă însă, în sectorul privat, nu este îndeplinită condiția aşa cum a fost impusă de către angajator, atunci considerăm că sancțiunea ar trebui să fie nulitatea relativă a contractului de muncă (interesul protejat fiind unul privat).

B. Existența unui post vacant sau temporar vacant (în sectorul bugetar)

Suportul legal pentru această condiție este dat, în primul rând, de dispozițiile art. 30 alin. (1) şi (2) C. muncii, care prevăd faptul că încadrarea salariaților la instituțiile şi autoritățile publice şi la alte unități bugetare se face numai prin concurs sau examen, după caz, iar *posturile vacante existente în statul de funcții vor fi scoase la concurs*, în raport cu necesitățile fiecărei unități bugetare.

În al doilea rând avem în vedere dispozițiile art. 1 alin. (1) din Regulamentul cadru privind stabilirea principiilor generale de ocupare a unui post vacant sau temporar vacant corespunzător funcțiilor contractuale din sectorul bugetar plătit din fonduri publice. Conform acestui text normativ, „ocuparea unui post vacant sau temporar vacant corespunzător unei funcții contractuale se face prin concurs sau examen, în limita posturilor vacante sau temporar vacante prevăzute în statul de funcții".

Deşi în literatura de specialitate în general această condiție de validitate nu este tratată distinct, ca atare, totuşi este precizată în contextul analizei nulității contractelor de muncă[1]. Se acceptă faptul că crearea ulterioară a postului, deblocarea sau vacantarea ulterioară conduc la remedierea nulității absolute[2] care intervine dacă nu este îndeplinită această condiție (în sectorul public).

C. Lipsa antecedentelor penale

Conform art. 3 lit. g) din Regulamentul cadru privind stabilirea principiilor generale de ocupare a unui post vacant sau temporar vacant corespunzător funcțiilor contrac-

[1] A. Țiclea, *Tratat ..., op. cit.*, p. 710; R.C. Radu, *op. cit.*, p. 246.

[2] I.T. Ştefănescu, *Tratat ..., op. cit.*, p. 312.

BCU UNIVERSITARIA LIBRARY

tuale din sectorul bugetar plătit din fonduri publice, un candidat trebuie să nu fi fost condamnat definitiv pentru săvârşirea unei infracţiuni contra umanităţii, contra statului ori contra autorităţii, de serviciu sau în legătură cu serviciul, care împiedică înfăptuirea justiţiei, de fals ori a unor fapte de corupţie sau a unei infracţiuni săvârşite cu intenţie, care l-ar face incompatibil cu exercitarea funcţiei, cu excepţia situaţiei în care a intervenit reabilitarea.

Prin urmare, condiţia este specifică sectorului bugetar şi priveşte săvârşirea anumitor infracţiuni. În măsura în care a fost săvârşită una din infracţiunile enumerate de textul legal, se impune şi verificarea aspectului privind reabilitarea. Dacă nu a intervenit reabilitarea, în funcţie de natura şi atribuţiile postului vizat, se impune a se aprecia dacă fapta săvârşită şi pentru care a intervenit condamnarea definitivă face candidatul incompatibil cu exercitarea funcţiei sau nu.

De asemenea, prin diverse acte normative speciale, această condiţie este impusă în raport de particularităţile activităţii ce urmează a fi prestată în baza unui contract individual de muncă. Spre exemplu, persoana care urmează să îndeplinească atribuţii de pază sau protecţie trebuie să nu aibă antecedente penale pentru infracţiuni săvârşite cu intenţie[1].

Dovada îndeplinirii acestei condiţii se face cu certificat de cazier judiciar.

D. Avizul, autorizarea atestarea necesare pentru exercitarea unei profesii/ocuparea unui post

Cu privire la această condiţie se impune mai întâi reliefarea câtorva repere normative.

Astfel, la nivel general, Codul muncii prevede că un contract individual de muncă:

– se suspendă de drept de la data expirării perioadei pentru care au fost emise avizele, autorizaţiile ori atestările necesare pentru exercitarea profesiei. Dacă în termen de 6 luni salariatul nu şi-a reînnoit avizele, autorizaţiile ori atestările necesare pentru exercitarea profesiei, contractul individual de muncă încetează de drept [art. 50 lit. h)];

– poate fi suspendat din iniţiativa angajatorului pe durata suspendării de către autorităţile competente a avizelor, autorizaţiilor sau atestărilor necesare pentru exercitarea profesiilor [art. 52 alin. (1) lit. e)[2]];

– încetează de drept de la data retragerii de către autorităţile sau organismele competente a avizelor, autorizaţiilor ori atestărilor necesare pentru exercitarea profesiei [art. 56 alin. (1) lit. g)].

---

[1] Art. 36 lit. c) din Legea nr. 333/2003 privind paza obiectivelor, bunurilor, valorilor şi protecţia persoanelor, republicată în M. Of. nr. 189 din 18 martie 2014.

[2] Facultatea angajatorului de a dispune suspendarea nu trebuie înţeleasă în sensul că executarea contractului este compatibilă cu lipsa temporară a avizelor, autorizaţiilor sau atestărilor necesare pentru exercitarea profesiei salariatului, ci în sensul că angajatorul poate decide evitarea suspendării prin oferirea temporară a unui alt post care poate fi ocupat de salariat.

Din aceste reglementări rezultă în mod indubitabil faptul că o profesie pentru care, pentru diferite raţiuni, sunt reglementate ca necesare avize, autorizaţii sau atestări, nu poate fi în exercitată lipsa acestora.

Cu titlu de exemplu, facem referire la dispoziţiile art. 36-38 din Legea nr. 333/2003 privind paza obiectivelor, bunurilor, valorilor şi protecţia persoanelor[1] care prevăd că încadrarea în muncă a personalului de pază sau protecţie este condiţionată de existenţa atestatului profesional eliberat de către Poliţia Română, după absolvirea cursurilor de calificare profesională de bază şi promovarea examenului aferent.

Un alt caz particular în care încheierea contractului de muncă este condiţionată de existenţa unui aviz este cel al cetăţenilor străini şi apatrizilor. Astfel, cetăţenii străini (cu excepţia celor din Uniunea Europeană) şi apatrizii pot fi angajaţi prin contract individual de muncă numai în baza avizului de angajare/detaşare eliberat, în condiţiile O.G. nr. 25/2014, de către Inspectoratul General pentru Imigrări, la cererea angajatorului/beneficiarului prestării de servicii[2].

De asemenea, Legea nr. 167/2014 privind exercitarea profesiei de bonă[3] prevede, în art. 5,faptul că pentru practicarea acestei profesii (şi implicit pentru încheierea contractului de muncă atunci când se alege această modalitate de exercitare a profesiei) persoana fizică trebuie, printre altele, să posede un titlu oficial de calificare a bonelor şi să nu aibă antecedente penale, cu excepţia faptelor săvârşite din culpă.

§2. Determinarea calităţilor părţilor subsecvent încheierii contractului individual de muncă

Perioada de probă şi stagiul sunt perioade incipiente de precaritate a contractelor de muncă impuse de necesitatea determinării calităţilor părţilor.

În condiţiile în care modalităţile de evaluare a calităţilor părţilor, anterioare încheierii contractului, sunt apreciate ca insuficiente, părţile au posibilitatea să apeleze la o perioadă de probă.

Totodată, în cazul absolvenţilor instituţiilor de învăţământ superior, având în vedere calitatea lor de debutanţi şi necesitatea completării/concretizării pregătirii teoretice prin practică, ca şi prezumata complexitate a atribuţiilor specifice, verificarea aptitudinilor acestora la încheierea contractului nu poate fi considerată pe deplin relevantă. Apare astfel ca necesară o perioadă de tranziţie de la forma de pregătire profesională la activităţile profesionale propriu-zise. Prestarea efectivă a muncii sub îndrumarea unei persoane cu experienţă permite şi dobândirea sau consolidarea abilităţilor practice. În considerarea acestui specific, practic evaluarea calităţilor pro-

[1] Republicată în M. Of. nr. 189 din 18 martie 2014.

[2] O.G. nr. 25/2014 privind încadrarea în muncă şi detaşarea străinilor pe teritoriul României şi pentru modificarea şi completarea unor acte normative privind regimul străinilor în Romania, aprobată prin Legea nr. 14/2016, publicată în M. Of. nr. 48 din 21 ianuarie 2016.

[3] Publicat în M. Of. nr. 922 din 18 decembrie 2014.

fesionale şi personale ale salariatului este amânată un timp predeterminat, până la finalul perioadei de stagiu.

2.1. Perioada de probă[1]

Constituie un interval de timp în care ambele părți la contractul individual de muncă au posibilitatea de a evalua condițiile exercitării drepturilor şi obligațiilor ce reies din acest contract. Astfel, pe de o parte, angajatorul are posibilitatea de a verifica pregătirea profesională şi în special aptitudinile salariatului în raport de exigențele concrete ale postului pe care îl ocupă, iar pe de altă parte, salariatul poate constata în ce măsură propriile aşteptări cu privire la calitățile anticipate ale angajatorului îi sunt împlinite[2].

În sectorul public perioada de probă nu este o alternativă la concurs sau la examen, ci este o modalitate subsidiară şi ulterioară reuşitei la concurs şi angajării efective.

Pe durata sau la sfârşitul perioadei de probă, contractul individual de muncă poate înceta exclusiv printr-o notificare scrisă, fără preaviz, la inițiativa oricăreia dintre parți, fără a fi necesară motivarea acesteia [art. 31 alin. (3) C. muncii]. Este, astfel, instituită o modalitate simplificată de încetare a contractului, oricare dintre părți având dreptul de a îl denunța unilateral, fără a respecta formalitățile şi condițiile specifice concedierii sau demisiei. Prin urmare, se poate aprecia că, în timpul perioadei de probă, contractul individual de muncă este afectat de precaritate. În acest sens, Curtea Constituțională a apreciat, prin Decizia nr. 653/2011 referitoare la respingerea excepției de neconstituționalitate a dispozițiilor art. 31 alin. (3) din Legea nr. 53/2003 – Codul muncii[3] că „pe durata perioadei de probă, raporturile de muncă au un caracter precar, nefiind consolidate decât după expirarea acestei perioade şi numai dacă salariatul corespunde profesional postului în care este încadrat ori dacă este mulțumit de acel

[1] Printre studiile dedicate integral sau parțial perioadei de probă amintim: Ş. Beligrădeanu, I.T. Ştefănescu, *Perioada de probă în reglementarea Codului muncii*, în Dreptul nr. 8/2003, pp. 24-32; I.T. Ştefănescu, Ş. Beligrădeanu, *Principalele aspecte teoretice şi practice rezultate din cuprinsul Legii nr. 40/2011 pentru modificarea şi completarea Legii nr. 53/2003 – Codul muncii*, în R.R.D.M. nr. 3/2011, pp. 11-47; I.T. Ştefănescu, *Răspunsuri la provocări ale practicii*, în R.R.D.M. nr. 8/2011, pp. 9-43; M. Volonciu, *Un nou regim juridic în cazul încetării contractului de muncă în perioada de probă?*, în C.J. nr. 7-8/2005, pp. 93-98; O. Ținca, *Comentarii referitoare la dreptul angajatorului de a înceta contractul individual de muncă în perioada de probă*, în R.R.D.M. nr. 2/2007, pp. 40-45; V. Barbu, C. Cernat, *Analiză critică asupra dispozițiilor legale privind perioada de probă*, în R.R.D.M. nr. 4/2008, pp. 44-50; H. Sasu, *Aspecte discutate şi discutabile privind perioada de probă*, în R.R.D.M. nr. 1/2009, pp. 116-128; O. Ținca, *Câteva comentarii privind perioada de probă din contractul individual de muncă*, în R.R.D.M. nr. 1/2012, pp. 9-15.

[2] Aceste rațiuni ale reglementării perioadei de probă fac ca aceasta să fie exclusă în cazul reangajării unui salariat supus concedierii colective şi reangajat cu prioritate pe postul reînființat în aceeaşi activitate, în termen de 45 de zile calendaristice de la data concedierii [art. 74 alin. (1) C. muncii]. Este evident că, în această situație, părțile deja au avut posibilitatea să se evalueze în cadrul contractului anterior.

[3] Publicat în M. Of. nr. 532 din 28 iulie 2011.

post şi doreşte să continue activitatea. Beneficiul sistării raporturilor de muncă prin simpla notificare serveşte ambelor părţi ale contractului".

Aşadar, în perioada de probă, salariatului îi revin toate drepturile şi obligaţiile care decurg din contractul de muncă, dar acest contract, valabil încheiat, nu este definitivat până la expirarea acestei perioade. După acest moment, denunţarea contractului de către angajator se poate face numai motivat, în condiţiile art. 55 şi urm. C. muncii, iar salariatul va putea demisiona numai cu respectarea termenului legal de preaviz.

În pofida reglementării din art. 75 alin. (2) C. muncii[1], temeiul juridic al denunţării contractului de către angajator în timpul perioadei de probă este art. 31 alin. (3) şi nu art. 61 lit. d) C. muncii (concedierea pentru necorespundere profesională).

Cu privire la natura juridică a perioadei de probă, s-a apreciat că ne-am afla în prezenţa unei condiţii (rezolutorii)[2]. Având în vedere însă că, pe durata perioadei de probă, salariatul se bucură de toate drepturile şi are toate obligaţiile ce decurg din încheierea valabilă a contractului individual de muncă, opinia dominantă este în sensul că, de fapt, ar fi vorba de o clauză de denunţare unilaterală a contractului individual de muncă nou încheiat[3]. Totodată, apreciem că perioada de probă poate fi privită şi ca o clauză de modificare a contractului dacă salariatul, la acelaşi angajator, trece într-o nouă funcţie sau profesie ori schimbă locul de muncă, urmând să presteze activitatea în condiţii grele, vătămătoare sau periculoase[4].

Prin urmare, perioada de probă, care intervine subsecvent încheierii valabile a contractului de muncă, nu constituie o condiţie de validitate a acestuia şi nicio condiţie rezolutorie, ca modalitate a actului juridic.

Perioada de probă urmează a fi stabilită prin convenţia expresă a părţilor[5], dar respectând limita maximă impusă de lege atât în cazul contractelor încheiate pe perioadă nedeterminată, cât şi în cazul contractelor încheiate pe perioade determinate sau de muncă temporară.

Astfel, în scopul asigurării protecţiei salariaţilor, prin limitarea legală a intervalului de timp în care aceştia sunt expuşi denunţării simplificate a contractului de către angajator, art. 31 C. muncii prevede că, la încheierea contractului individual de muncă, se poate stabili o perioadă de probă de cel mult 90 de zile calendaristice pentru funcţiile de execuţie şi de cel mult 120 de zile pentru funcţiile de conducere.

---

[1] Art. 75 C. muncii prevede următoarele: „(1) Persoanele concediate în temeiul art. 61 lit. c) şi d), al art. 65 şi 66 beneficiază de dreptul la un preaviz ce nu poate fi mai mic de 20 de zile lucrătoare. (2) Fac excepţie de la prevederile alin. (1) persoanele concediate în temeiul art. 61 lit. d), care se află în perioada de probă".

[2] A. Athanasiu, M. Volonciu, L. Dima, O. Cazan, *Codul muncii..., op. cit., Vol. I. Art. 1-107,* p. 156.

[3] I.T. Ştefănescu, *Tratat ..., op. cit.,* p. 293.

[4] În această situaţie, executarea cu bună-credinţă a contractului ar impune ca, în cazul în care în timpul noii perioade de probă oricare din părţi apreciază că nu îi sunt satisfăcute aşteptările, salariatul să aibă posibilitatea de a se întoarce pe postul iniţial, evitându-se încetarea contractului şi, astfel, realizându-se protecţia salariatului.

[5] În conformitate cu art. 17 alin. (3) lit. n) C. muncii, perioada de probă propusă de către angajator face obiectul obligaţiei de informare prealabilă.

În cazul contractelor încheiate pe perioade determinate, conform art. 85 C. muncii, perioada de probă nu va putea depăşi:

– 5 zile lucrătoare, pentru o durată a contractului mai mică de 3 luni;

– 15 zile lucrătoare, pentru o durată a contractului între 3 şi 6 luni;

– 30 de zile lucrătoare, pentru o perioadă a contractului mai mare de 6 luni şi pentru funcţii de execuţie;

– 45 de zile lucrătoare, în cazul salariaţilor încadraţi sau promovaţi în funcţii de conducere pentru o perioadă determinată a contractului mai mare de 6 luni.

În situaţia în care părţile la contractul de muncă temporară aleg să stabilească o perioadă de probă pentru realizarea misiunii, conform art. 97 C. muncii, aceasta nu poate fi mai mare de:

– două zile lucrătoare, în cazul în care contractul de muncă temporară este încheiat pentru o perioadă mai mică sau egală cu o lună;

– 5 zile lucrătoare, în cazul în care contractul de muncă temporară este încheiat pentru o perioadă cuprinsă între o lună şi 3 luni;

– 15 zile lucrătoare, în cazul în care contractul de muncă temporară este încheiat pentru o perioadă cuprinsă între 3 şi 6 luni;

– 20 de zile lucrătoare, în cazul în care contractul de muncă temporară este încheiat pentru o perioadă mai mare de 6 luni;

– 30 de zile lucrătoare, în cazul salariaţilor încadraţi în funcţii de conducere, pentru o durată a contractului de muncă temporară mai mare de 6 luni.

Codul muncii mai prevede expres că pe durata executării unui contract individual de muncă nu poate fi stabilită decât o singură perioadă de probă. Prin excepţie, salariatul poate fi supus la o nouă perioadă de probă în situaţia în care acesta debutează la acelaşi angajator într-o nouă funcţie sau profesie ori urmează să presteze activitatea într-un loc de muncă cu condiţii grele, vătămătoare sau periculoase (art. 32). Tot în scop protectiv, pentru evitarea abuzurilor, este stipulat că perioada în care se pot face angajări succesive de probă ale mai multor persoane pentru acelaşi post este de maximum 12 luni (art. 33 C. muncii).

Persoanele cu handicap beneficiază de reglementări speciale privind perioada de probă la angajare[1].

Astfel, pe de o parte, trebuie observate dispoziţiile art. 31 alin. (2) C. muncii: „Verificarea aptitudinilor profesionale la încadrarea persoanelor cu handicap se realizează exclusiv prin modalitatea perioadei de probă de maximum 30 de zile calendaristice".

Se observă mai întâi limitarea formală a verificării la aptitudinile profesionale. Totodată însă, se instituie o excepţie de la regula generală conform căreia perioada de probă este facultativă: în cazul persoanelor cu handicap aceasta este obligatorie şi, mai mult, constituie unica modalitate de verificare.

[1] Această secţiune are la bază un studiu anterior dedicat, respectiv S. Panainte, *Consideraţii privind reglementarea perioadei de probă*, în Revista de ştiinţe juridice nr. 1/2013 (vol. 23, dedicat Conferinţei internaţionale bienale *Sistemul juridic între stabilitate şi reformă*, Craiova, 26-27 aprilie 2013), Ed. Universul Juridic, Bucureşti, pp. 192-199.

S-a avut în vedere situația specială în care se află această categorie de persoane şi necesitatea de a fi ajutate la angajare, de a li se maximiza şansele de integrare în muncă. Protecția salariaților cu handicap se regăseşte şi în faptul că, în perioada de probă, părțile pot să constate că acel loc de muncă şi acea activitate nu sunt de natură să creeze probleme suplimentare[1].

Interpretarea doctrinară a caracterului exclusiv al perioadei de probă pentru persoanele cu handicap este în sensul că ne-am afla în prezența unei forme de protecție prin acțiune pozitivă. Reglementarea ar putea însă să fie privită şi ca o încălcare a principiului libertății muncii dacă se apreciază că „depăşeşte uşor scopul protector al acestei categorii de salariați"[2]. S-a mai arătat că soluția exclusivității este greu de înțeles şi că nu face decât să încalce principiul general conform căruia angajarea în muncă se face conform aptitudinilor profesionale ale candidaților[3].

Pe de altă parte însă, depăşind planul reglementării oferite de Codul muncii, observăm şi dispozițiile cuprinse în art. 83 alin. (1) lit. d) din Legea nr. 448/2006 privind protecția şi promovarea drepturilor persoanelor cu handicap[4]: aceste persoane beneficiază, printre alte „drepturi", de „o perioadă de probă la angajare, plătită, de cel puțin 45 de zile lucrătoare".

Dincolo de formularea inadecvată a textului trebuie subliniată optica divergentă: perioada de probă nu mai are caracter exclusiv şi este stabilită printr-o limită minimă (45 de zile lucrătoare) şi nu maximă (30 de zile calendaristice).

Legat de aplicabilitatea celor două texte analizate, în literatura de specialitate s-a arătat că „această neconcordanță creează grave probleme la angajarea persoanelor cu handicap în muncă şi trebuie urgent remediată"[5] şi s-a oferit şi soluția de interpretare în sensul că au prioritate dispozițiile derogatorii şi ulterioare ale legii speciale – Legea nr. 448/2006[6].

Cum persoanele cu handicap nu sunt apte să dobândească doar calificări de bază sau să exercite doar funcții de execuție, s-ar putea aprecia că modalitatea prin care Codul muncii a înțeles să confere protecție nu este cea mai potrivită. Credem că se contrapune unor posibile prejudecăți o altă prejudecată sau, cel puțin, o premisă eronată.

Prin comparație, art. 83 alin. (1) lit. d) din Legea nr. 448/2006, plecând de la situația specială a persoanelor cu handicap şi de la necesitatea oferirii şansei de a-şi dovedi calitățile profesionale reale, instituie nu un maxim, ci un minim al perioadei de probă[7]. Totodată, perioada de probă este văzută ca un drept pe care aceste persoane

---

[1] A. Athanasiu, M. Volonciu, L. Dima, O. Cazan, *Codul muncii ..., op. cit., Vol. I. Art. 1-107,* p. 158.

[2] V. Barbu, C. Cernat, *op. cit.,* p. 48.

[3] A. Athanasiu, M. Volonciu, L. Dima, O. Cazan, *Codul muncii ..., op. cit., Vol. I. Art. 1-107,* p. 159.

[4] Lege organică, republicată în M. Of. nr. 1 din 3 ianuarie 2008.

[5] V. Barbu, C. Cernat, *op. cit.,* p. 48.

[6] I.T. Ştefănescu, *Tratat ..., op. cit.,* p. 299; R. Dimitriu, *Dificultăți în aplicarea noului regim al perioadei de probă*, în Tribuna juridică, vol. I/2011, p. 20.

[7] În acelaşi timp însă, neexistând şi o limită maximă, durata perioadei de probă poate fi mărită teoretic oricât prin negocierea părților. Ar putea interveni, astfel, pentru o durată prea mare de timp,

îl au la angajare şi nu exclude alte modalităţi de evaluare. Considerăm mai realistă şi mai adecvată această abordare, în acord cu prevederile Directivei 2000/78/CE de creare a unui cadru general în favoarea egalităţii de tratament în ceea ce priveşte încadrarea în muncă şi ocuparea forţei de muncă[1] şi interpretările obligatorii ale CJUE în ceea ce priveşte materia acţiunilor pozitive ale statelor membre în materia discriminării.

2.2. Stagiul

Potrivit art. 31 alin. (5) C. muncii, pentru absolvenţii instituţiilor de învăţământ superior, primele 6 luni după debutul în profesie se consideră perioadă de stagiu.

Modalitatea de efectuare a stagiului la care face referire Codul muncii este reglementată prin Legea nr. 335/2013 privind efectuarea stagiului pentru absolvenţii de învăţământ superior.

Conform acestui act normativ, contractul de stagiu se încheie între angajator şi stagiar odată cu încheierea contractului individual de muncă şi constituie anexă la acesta.

Cele două contracte sunt organic legate. Prestarea muncii atrage plata unui salariu, dar constituie şi prilejul pentru stagiar de a se pregăti profesional, de a-şi consolida cunoştinţele şi de a dobândi abilităţi practice.

Durata standard a contractului de stagiu este de 6 luni. În această perioadă, stagiarul se află sub coordonarea unui mentor desemnat de angajator, care participă şi la activitatea de evaluare. Debutantul în profesie îşi desăvârşeşte pregătirea în baza unui program de activităţi aprobat de angajator care trebuie să cuprindă:

– obiectivele şi indicatorii de performanţă cuantificabili pe baza cărora se realizează evaluarea;

– planificarea activităţilor ce urmează să fie desfăşurate, în funcţie de nivelul competenţelor şi deprinderilor practice vizate a fi dobândite pe parcursul perioadei de stagiu.

Promovarea evaluării activităţii stagiarului se finalizează cu emiterea unui certificat de către angajator, iar nepromovarea atrage eliberarea unei simple adeverinţe prin care se recunoaşte finalizarea stagiului. Certificatul sau, după caz, adeverinţa sunt vizate de inspectoratul teritorial de muncă în a cărui rază teritorială îşi are sediul angajatorul.

Conform art. 20 alin. (1) din Legea nr. 335/2013, la sfârşitul perioadei de stagiu, când evaluarea s-a finalizat fără promovarea acesteia, contractul individual de muncă poate înceta exclusiv printr-o notificare scrisă, fără preaviz, la iniţiativa oricăreia dintre părţi, fără a fi necesară motivarea acesteia.

---

o expunere a persoanei cu handicap la denunţarea facilă a contractului în baza art. 31 alin. (3) C. muncii.

[1] Publicată în J.O. L 303 din 2 decembrie 2000, p. 16.

BCU IASI CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

Legea nr. 335/2013 constituie actul normativ cu vocație generală în această materie de la care se derogă prin diverse legi speciale care reglementează stagiatura pentru anumite profesii[1].

Stagiul şi perioada de probă sunt intervale de timp care nu pot coexista şi nu se confundă.

În perioada de probă se verifică, în concret, aptitudinile salariatului, aşteptările pe care le avea angajatorul la încheierea contractului putând fi satisfăcute sau nu. În cazul stagiului, acesta reprezintă o perioadă de acumulări profesionale, dedicată pregătirii stagiarului (aspect care depinde atât de acesta, cât şi de mentor); prin urmare, relevant este dacă aşteptările angajatorului sunt împlinite prin raportare la finalul perioadei de stagiu, nu la debutul acesteia.

Deşi, în ambele situații, contractul individual de muncă poate înceta exclusiv printr-o notificare scrisă, fără preaviz, la inițiativa oricăreia dintre părți, fără a fi necesară motivarea acesteia [art. 31 alin. (3) C. muncii şi respectiv art. 20 alin. (1) din Legea nr. 335/2013], diferența este dată de faptul că, în perioada de probă, încetarea în această modalitate poate interveni în orice moment, pe când în cazul stagiului poate interveni numai la sfârşitul perioadei.

§3. Obligația de informare

3.1. Aspecte generale și cadrul reglementar

Spre deosebire de sfera raporturilor civile, în care părțile se bucură de deplină libertate contractuală, în materia raporturilor de muncă, reglementarea legală stabileşte limite imperative, instituite în scopul protecției salariatului, considerat în poziție de dezavantaj contractual în comparație cu angajatorul, care beneficiază de experiența şi cunoştințele profesionale şi legale, necesare şi suficiente, pentru protecția propriilor interese.

Tocmai aceste premise au impus adoptarea Directivei nr. 91/533/CEE privind obligația angajatorului de a informa lucrătorii asupra condițiilor aplicabile contractului sau raportului de muncă[2]. În preambulul Directivei, s-a reținut necesitatea adoptării acesteia, în esență „întrucât aceste dispoziții au rolul de a asigura îmbunătățirea protecției lucrătorilor salariați împotriva unor posibile încălcări ale drepturilor lor şi de a crea o mai mare transparență pe piața muncii, întrucât articolul 117 din tratat prevede punerea de acord a statelor membre asupra necesității de a promova îmbunătățirea condițiilor de muncă şi a nivelului de trai al lucrătorilor, astfel încât să devină posibilă armonizarea acestora pe calea progresului (...)". Având în vedere

[1] Spre exemplu, Legea nr. 514/2003 privind organizarea şi exercitarea profesiei de consilier juridic, publicată în M. Of. nr. 867 din 5 decembrie 2003; Legea nr. 188/2000 privind executorii judecătoreşti, republicată în M. Of. nr. 738 din 20 octombrie 2011; O.G. nr. 18/2009 privind organizarea şi finanțarea rezidențiatului, publicată în M. Of. nr. 601 din 31 august 2009, aprobată prin Legea nr. 103/2012, publicată în M. Of. nr. 453 din 6 iulie 2012.

[2] Publicată în J.O. L 288/32 din 18 octombrie 1991.

procesul de aderare a României la Uniunea Europeană, urgența îndeplinirii angajamentelor asumate de Romania în cadrul negocierilor privind Capitolul 13 „Ocupare şi politici sociale", de armonizare a legislației naționale cu *acquis*-ul comunitar, întrucât modificarea şi completarea Legii nr. 53/2003 – Codul muncii se număra printre măsurile cuprinse în Programul legislativ prioritar pentru integrarea în Uniunea Europeană, prin O.U.G. nr. 65/2005[1] s-a realizat transpunerea parțială a prevederilor Directivei nr. 91/533/CEE în legislația internă, transpunere ce a continuat prin modificările succesive operate prin O.U.G. nr. 55/2006[2] şi prin Legea nr. 40/2011[3].

Din perspectiva Codului muncii, ca regulă generală, art. 17 prevede că anterior încheierii sau modificării contractului individual de muncă, angajatorul are obligația de a informa persoana selectată în vederea angajării ori, după caz, salariatul, cu privire la clauzele generale pe care intenționează să le înscrie în contract sau să le modifice.

Această informare trebuie să aibă în vedere, în cazul încheierii sau modificării oricărui contract individual de muncă, indiferent de tipul acestuia, cel puțin următoarele:

– identitatea părților;

– locul de muncă sau, în lipsa unui loc de muncă fix, posibilitatea ca salariatul să muncească în diverse locuri;

– sediul sau, după caz, domiciliul angajatorului;

– funcția/ocupația conform specificației Clasificării ocupațiilor din România sau altor acte normative, precum şi fişa postului, cu specificarea atribuțiilor postului;

– criteriile de evaluare a activității profesionale a salariatului aplicabile la nivelul angajatorului;

– riscurile specifice postului;

– data de la care contractul urmează să îşi producă efectele;

– în cazul unui contract de muncă pe durată determinată sau al unui contract de muncă temporară, durata acestora;

– durata concediului de odihnă la care salariatul are dreptul;

– condițiile de acordare a preavizului de către părțile contractante şi durata acestuia;

– salariul de bază, alte elemente constitutive ale veniturilor salariale, precum şi periodicitatea plății salariului la care salariatul are dreptul;

– durata normală a muncii, exprimată în ore/zi şi ore/săptămână;

– indicarea contractului colectiv de muncă ce reglementează condițiile de muncă ale salariatului;

– durata perioadei de probă.

---

[1] Publicată în M. Of. nr. 576 din 5 iulie 2005, aprobată şi completată prin Legea nr. 371/2005, publicată în M. Of. nr. 913 din 19 decembrie 2003.

[2] Publicată în M. Of. nr. 788 din 18 septembrie 2006, aprobată şi completată prin Legea nr. 94/2007, publicată în M. Of. nr. 264/2007.

[3] Publicat în M. Of. nr. 225 din 31 martie 2011.

CUJAS - CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

Codul muncii mai instituie, prin prevederile art. 18, obligația ca, atunci când salariatul urmează să își desfășoare activitatea în străinătate, angajatorul să îi comunice înainte de plecare, în timp util, și informații referitoare la:

– durata perioadei de muncă ce urmează să fie prestată în străinătate;

– moneda în care vor fi plătite drepturile salariale, precum și modalitățile de plată;

– prestațiile în bani și/sau în natură aferente desfășurării activității în străinătate;

– condițiile de climă;

– reglementările principale din legislația muncii din acea țară;

– obiceiurile locului a căror nerespectare i-ar pune în pericol viața, libertatea sau siguranța personală.

Informațiile privind durata muncii, moneda și modalitatea de plată a salariului și prestațiile aferente desfășurării activității în străinătate trebuie să se regăsească și în conținutul contractului individual de muncă. De asemenea, se impune și comunicarea acelor informații prevăzute de legile speciale care reglementează criteriile specifice de muncă în străinătate.

În ceea ce privește munca prin agent de muncă temporară, în contractul de muncă temporară se precizează, în afara elementelor prevăzute la art. 17 și art. 18 alin. (1), condițiile în care urmează să se desfășoare misiunea, durata misiunii, identitatea și sediul utilizatorului, precum și cuantumul și modalitățile remunerației salariatului temporar [art. 94 alin. (2) C. muncii].

Conform art. 105 C. muncii, în cazul contractului individual de muncă cu timp parțial, se mai adaugă următoarele elemente:

– durata muncii și repartizarea programului de lucru;

– condițiile în care se poate modifica programul de lucru;

– interdicția de a efectua ore suplimentare, cu excepția cazurilor de forță majoră sau pentru alte lucrări urgente destinate prevenirii producerii unor accidente sau înlăturării consecințelor acestora.

Dacă lipsesc aceste elemente se consideră că acel contract a fost încheiat pentru o normă întreagă.

În materia contractului individual de muncă la domiciliu, art. 109 C. muncii stipulează că acesta trebuie să conțină, suplimentar față de elementele enumerate la art. 17 alin. (3), următoarele:

– precizarea expresă că salariatul lucrează la domiciliu;

– programul în cadrul căruia angajatorul este în drept să controleze activitatea salariatului său și modalitatea concretă de realizare a controlului;

– obligația angajatorului de a asigura transportul la și de la domiciliul salariatului, după caz, al materiilor prime și materialelor pe care le utilizează în activitate, precum și al produselor finite pe care le realizează.

Elementele cu privire la care trebuie realizată informarea trebuie să se regăsească și în conținutul contractul individual de muncă (văzut ca înscris).

În principiu, orice modificare a unuia dintre aceste elemente în timpul executării contractului individual de muncă impune încheierea unui act adițional la contract, într-un termen de 20 de zile lucrătoare de la data apariției modificării, cu excepția

situațiilor în care o asemenea modificare este prevăzută în mod expres de lege [art. 17 alin. (4) C. muncii].

Obligația de informare a persoanei selectate în vederea angajării sau a salariatului se consideră îndeplinită de către angajator la momentul semnării contractului individual de muncă sau a actului adițional, după caz.

La negocierea, încheierea sau modificarea contractului individual de muncă, oricare dintre părți poate fi asistată de către terți, conform propriei opțiuni, cu respectarea confidențialității informațiilor furnizate.

Conform art. 19 C. muncii, în situația în care angajatorul nu își execută obligația de informare salariatul este în drept să sesizeze, în termen de 30 de zile de la data neîndeplinirii acestei obligații, instanța judecătorească competentă și să solicite despăgubiri corespunzătoare prejudiciului pe care l-a suferit ca urmare a neexecutării de către angajator a obligației de informare.

3.2. Aspecte relevante privind obligația de informare din perspectiva Directivei 91/533/CEE

Prin dispozițiile art. 17-19 C. muncii s-au transpus în legislația internă prevederile Directivei 91/533/CEE. Din păcate, preluarea extinsă, nedistinctivă a reglementării comunitare, fără raportare la normativul pur intern a condus la reglementări juridice uneori contradictorii și alogice.

În acest sens, trebuie subliniat *ab initio* că scopul Directivei nu a fost cel de a impune, prin intermediul mecanismului de reglementare al minimei armonizări, o obligație de rezultat în sarcina statelor membre, în sensul de a se norma în dreptul național al fiecărui stat o procedura prealabilă de informare fie a persoanelor la momentul angajării, fie a salariaților în cazul modificării raportului de muncă. Scopul Directivei este stabilit explicit în preambulul acesteia: „având în vedere diferențele de reglementare existente în legislațiile statelor membre, (este – *n.n.*) necesar să se stabilească la nivel comunitar obligația generală ca fiecărui lucrător salariat *să i se pună la dispoziție un document* care să conțină informații referitoare la elementele esențiale ale contractului sau raportului său de muncă".

În consecință, scopul Directivei a fost asigurarea unui cadru juridic minimal care să permită tuturor lucrătorilor să beneficieze de un document scris referitor la raportul său de muncă, indiferent de regimul juridic național care guvernează acel raport de muncă.

Această concluzie se întemeiază nu numai pe textul însuși al preambulului directivei la care s-a făcut trimitere, dar pe însăși logica internă a reglementării, în condițiile în care art. 3 alin. (1) lit. a) din Directivă permite ca informațiile menționate la art. 2 alin. (2) să fie furnizate lucrătorului în termen de cel mult 2 luni de la începerea activității acestuia, sub forma contractului de muncă scris. Este real că directiva permite ca informațiile prevăzute la art. 2 alin. (2) să fie transmise nu numai prin intermediul contractului de muncă, dar și prin intermediul altor tipuri de documente (scrisoare de angajare, declarație scrisă sau orice alt tip de act scris), însă,

prin impunerea unui termen maximal pentru comunicarea acestor informații, de 2 luni de la data de începere a raporturilor de muncă (art. 3), respectiv 1 lună de la data când modificarea contractului de muncă şi-a produs efectele (art. 5), este indubitabil că finalitatea urmărită ține de asigurarea cadrului necesar pentru ca lucrătorii să dețină un înscris privitor la condițiile raportului de muncă/modificarea acestuia. În consecință, în sensul directivei, informarea lucrătorilor nu se plasează temporal cu precădere în aria precontractuală, de negociere a condițiilor de lucru, ci în însăşi perioada contractuală, referindu-se la condițiile de executare a raportului de muncă.

Or, în planul dreptului intern, rezultatul cerut de directivă era atins prin dispozițiile art. 16 alin. (1) C. muncii, care stabilesc imperativ regula încheierii contractului de muncă în formă scrisă, angajatorul fiind obligat să înmâneze salariatului un exemplar de pe acest contract.

În condițiile în care directiva nu aduce atingere legislației şi practicilor naționale referitoare la forma contractului sau raportului de muncă, regimul probelor privind existența şi conținutul unui contract sau a unui raport de muncă, normelor de procedură aplicabile (art. 6) şi nici dreptului statelor membre de a adopta reguli mai favorabile lucrătorilor (art. 7), era necesară şi suficientă exclusiv reglementarea elementelor de informare obligatorii ce trebuie cuprinse în conținutul contractului individual de muncă.

În acest sens, Curtea de Justiție a reținut că „o prevedere națională (...) care exceptează angajatorul de la obligația de informare a salariatului, chiar şi în situația în care salariatul a solicitat o informare, în condițiile în care deja există un document sau un contract conținând elementele esențiale prevăzute în textul Directivei este compatibil cu art. 9 alin. (2). În lumina scopului prevederii, nicio finalitate nu va fi satisfăcută prin impunerea în sarcina angajatorului de a renotifica aspectele esențiale ale relației precontractuale, după ce măsurile de transpunere a Directivei au intrat în vigoare, în condițiile în care aceste aspecte au fost deja notificate angajatului în cauză şi nu s-au modificat".[1]

În dreptul intern, forma scrisă a contractului de muncă era impusă legal şi anterior modificării operate prin Legea nr. 40/2011, modificarea vizând exclusiv natura sancțiunii juridice aplicabile, în caz de încălcare a cerinței legale. În acest sens, dispozițiile art. 17-19 C. muncii, deşi parțial redundante, accentuează, prin disociere, existența unei obligații de informare în sarcina angajatorului, care, deşi subsumată obligației de încheiere a contractului în formă scrisă, beneficiază de autonomie juridică şi suportă sancțiuni specifice.

Prin transpunere, în dreptul intern național obligația de informare a fost impusă temporal în aria precontractuală, de negociere a contractului individual de muncă, art. 17 alin. (1) C. muncii impunând ca obligația de informare să se realizeze anterior încheierii sau modificării acestuia.

---

[1] C.J.C.E., cauzele C-253/96 – C-256/96, *Helmut Kampelmann şi alții c. Landschaftsverband Westfalen-Lippe*, Hotărârea Curții, Camera a Cincea, din 4 decembrie 1997, ECLI:EU:C:1997:585, parag. 52 (vers. engl., trad. ns.).

Deşi imperativ formulată, obligația angajatorului referitoare la informarea persoanei selectate în vederea angajării sau a salariatului, anterior încheierii sau modificării raportului de muncă, rămâne lipsită de orice eficiență juridică, în condițiile în care silogismul inițial de reglementare este abandonat, prin dispozițiile art. 17 alin. (2) C. muncii care stipulează că obligația de informare se consideră îndeplinită de către angajator la momentul semnării contractului individual de muncă sau a actului adițional. Din punct de vedere juridic, textul legal reglementează o prezumție probatorie irefragabilă în favoarea angajatorului, care, prin exhibarea contractului de muncă semnat de către salariat, va face dovada deplină a îndeplinirii obligației de informare. În acelaşi sens, art. 17 alin. (5) prevede că orice modificare a unuia dintre elementele enumerate în prealabil, în timpul executării contractului, impune încheierea unui act adițional într-un termen de 20 de zile lucrătoare de la data apariției modificării; prin urmare, textul legal stabileşte un termen legal în favoarea angajatorului care lipseşte de conținut impunerea obligației de informare „anterior modificării contractului" [art. 17 alin. (1)].

În consecință, atât din punctul de vedere al dreptului național, în acord cu reglementarea la nivelul Uniunii Europene, respectarea obligației de către angajator de informare echivalează juridic cu încheierea în forma scrisă, în conținutul prescris de lege a contractului de muncă, urmată de înmânarea acestuia lucrătorului. În ipoteza modificării contractului, aceeaşi obligație se consideră legal executată prin încheierea actului adițional scris la contract.

Reglementarea actuală impune ca, anterior încheierii contractului, să existe informări reciproce ale părților [art. 17 alin. (1), art. 29 alin. (3) C. muncii]. Însă, lipsa unei sancțiuni legale în caz de neîndeplinire a acestei informări precontractuale plasează dispoziția normativă, din punct de vedere al eficienței, în sfera unei facultăți şi nu a unei obligații imperative. Mai mult chiar, Curtea de Justiție a Uniunii Europene nu a îmbrățişat teza potrivit căreia informarea scrisă prealabilă încheierii contractului are forța juridică a unei oferte ferme, legând juridic angajatorul şi făcând dovada deplină a condițiilor contractuale convenite. Astfel, în cauzele *Helmut Kampelmann şi alții c. Landschaftsverband Westfalen-Lippe (C-253/96-C-256/96), Stadtwerke Witten GmbH c. Andreas Schade (C-257/96) şi Klaus Haseley c. Stadtwerke Altena GmbH (C-258/96)*[1], problema litigioasă ținea de efectele informării eronate de către anga-

[1] În cauza indicată, la parag. 31-34, Curtea a stabilit că „în afară de dispozițiile art. 6 din Directivă, regulile naționale în materie de sarcină a probei nu sunt afectate de prevederile Directivei. Pe de altă parte, art. 2 alin. (1) din Directivă impune angajatorului, pentru scopul menționat în al doilea paragraf al preambulului, să notifice salariatul asupra aspectelor esențiale ale contractului sau relației de muncă, aşa cum se prevede în art. 2 alin. (2). Acest obiectiv nu poate fi atins dacă salariatul nu poate utiliza în niciun fel informațiile conținute în notificarea prevăzută în art. 2 alin. (2) ca probă în fața instanțelor naționale, în mod special în litigiile privitoare la elementele esențiale ale contractului sau ale relației de muncă. De aceea, instanțele naționale trebuie să interpreteze şi să aplice reglementările interne privitoare la sarcina probei în lumina scopului Directivei, acordând notificării prevăzute de art. 2 alin. (1) putere doveditoare, pentru a-i permite să servească ca mijloc probatoriu cu privire la elementele esențiale ale contractului de muncă sau ale relației de muncă, bucurându-se

jator a salariatului asupra unor elemente contractuale ce influențau gradele de calificare profesională şi, implicit, nivelul de salarizare.

În consecință, chiar în ipoteza unei informări anterioare încheierii contractului de muncă asupra elementelor esențiale ale raportului de muncă, viitorul salariat nu va putea invoca peste sau împotriva clauzelor contractuale, elemente asumate de angajator prin oferta/notificarea inițială şi nici nu va putea invoca un prejudiciu direct sau indirect decurgând dintr-o informare eronată sau diferită față de cuprinsul contractului. Pe de o parte, aşa cum s-a arătat, legea prezumă în favoarea angajatorului executarea obligației de informare prin semnarea contractului de către salariat. Pe de altă parte, contractul fiind, prin ipoteză, încheiat ulterior informării, este prezumat a reflecta consensul deplin al părților asupra condițiilor contractuale la momentul încheierii acestuia şi implicit că părțile, în cunoştință de cauză, au înțeles să modifice şi să agreeze elementele esențiale în forma stipulată în contract. Doar în condițiile contestării validității contractului, pe temei de eroare sau dol, salariatul s-ar putea prevala, ca mijloc de dovadă împotriva angajatorului, de actul inițial informativ transmis de acesta.

Rezultă aşadar că, în raport de reglementarea actuală, încheierea contractului de muncă, respectiv a actului adițional la contract, valorează juridic executarea obligației de informare a persoanei selectate în vederea angajării, respectiv a salariatului.

În ceea ce priveşte şi domeniul de aplicare al obligației de informare, art. 1 din Directivă stabileşte că aceasta se aplică fiecărui lucrător salariat care a încheiat un contract sau se află într-un raport de muncă definit de legislația în vigoare a unui stat membru sau aflat sub incidența legislației în vigoare a unui stat membru, permițând însă statelor membre să opereze excepții pentru salariații care au un contract sau un raport de muncă: a) cu o durată totală care nu depăşeşte o lună şi pentru o săptămână de lucru care nu depăşeşte 8 ore; b) salariaților cu caracter ocazional sau special, cu condiția ca, în aceste cazuri, neaplicarea prezentei directive să fie justificată din motive obiective. Potrivit art. 8 din Directivă, respectarea cu strictețe a informării prealabile nu poate fi cerută, în niciun caz, în situațiile menționate la art. 4, nici pentru lucrătorii cu contract sau raporturi de muncă pe durată determinată, nici pentru lucrătorii care nu sunt cuprinşi într-o convenție colectivă sau în convenții colective referitoare la raportul de muncă.

În legislația internă, aceste derogări nu au fost preluate, dispozițiile referitoare la informarea salariaților fiind de generală aplicare, indiferent de tipul de contract de muncă încheiat. În acest sens, dispoziția din art. 17 alin. (1) C. muncii, este de generală aplicare, iar faptul că obligația de informare subzistă în dreptul intern, inclusiv

---

de aceeaşi prezumție de validitate acordată, conform reglementării naționale, oricărui document similar emanând de la angajator şi comunicat salariatului. Totuşi, întrucât Directiva nu stabileşte ea însăşi reguli privitoare probe, dovedirea elementelor esențiale ale contractului sau ale relației de muncă nu poate depinde exclusiv de notificarea prevăzută la art. 2 alin. (1) din Directivă. Angajatorului trebuie, în aceste condiții, să i se permită să facă dovada contrară, demonstrând fie că informațiile din notificare sunt în mod evident incorecte, fie că acestea s-au dovedit a fi astfel, în fapt" (Cauza C-253/96-256/96, *Helmut Kampelmann şi alții,* ECLI:EU:C:1997:585, vers. engl., trad. ns).

pentru contractele de muncă cu durată determinată, indiferent de perioada contractuală, rezultă, implicit, şi din prevederile art. 17 alin. (3) lit. h) C. muncii care enumeră între informaţiile la care este ţinut angajatorul: *durata raportului de muncă* în cazul unui contract de muncă pe durată determinată sau al unui contract de muncă temporară.

În ceea ce priveşte *conţinutul obligaţiei de informare*, acesta este stabilit distinct în raport de ipotezele de reglementare. Interesează, în această parte a materiei, ipoteza generală a încheierii contractului de muncă şi ipoteza raportului de muncă ce urmează să se desfăşoare în străinătate (ipoteza modificării contractului de muncă este tratată în capitolul dedicat).

În ceea ce priveşte prima ipoteză, dispoziţiile art. 17 alin. (3) C. muncii prevăd, în plus faţă de textul directivei, comunicarea de către angajator a criteriilor de evaluare a activităţii profesionale şi riscurile specifice postului. În consecinţă, efectul direct al directivei rămâne lipsit de relevanţă, norma internă aplicându-se pe temeiul standardului de protecţie mai ridicat.[1]

Având în vedere că obligaţia de informare se consideră executată la momentul încheierii contractului, dispoziţiile art. 17 alin. (4) C. muncii prevăd expres că elementele din informarea prevăzută la alin. (3) trebuie să se regăsească şi în conţinutul contractului individual de muncă (care a devenit astfel nu numai un contract numit, dar şi unul cu conţinut minimal prescris obligatoriu).

În cauza C-350/99, *Wolfgang Lange c. Georg Schünemann GmbH*[2], Curtea de Justiţie a analizat natura enumerării privitoare la informaţiile obligatorii a fi furnizate de către angajator persoanei selectate în vederea angajării. Curtea a arătat, în esenţă, că Directiva stabileşte principiul potrivit căruia angajatorul este obligat să notifice angajatului elementele esenţiale ale contractului de muncă, iar elementele esenţiale prevăzute expres nu sunt enumerate exhaustiv. Separat de elementele enumerate

---

[1] În ceea ce priveşte efectul direct al directivei, Curtea a stabilit că prevederile dintr-o directivă au efect direct, atâta vreme cât dispoziţia din normă este necondiţionată şi suficient de precisă (Cauza C-8/81, *Becker c. Finanzamt Münster-Innenstadt*, ECLI:EU:C:1986:84). Pe acest fond, s-a arătat că „art. 2 alin. (2) din Directivă impune în mod clar şi neechivoc o listă privitoare la un număr de aspecte esenţiale ale contractului pe care angajatorul este obligat să le notifice angajatorului, în mod expres «titlul, gradul, natura sau categoria activităţii pentru care este angajat lucrătorul» sau «o scurtă caracterizare sau descriere a activităţii». Faptul că prevederea permite Statelor membre să aleagă între cele două categorii de informaţii ce trebuie notificate angajatului, nu face imposibilă determinarea cu suficientă precizie, pe baza prevederii înseşi a directivei, a conţinutului drepturilor conferite în mod individual, scopul prevederii nefiind la discreţia Statelor membre, indiferent de opţiunea realizată (a se vedea Cauzele reunite C-6/90 şi C-9/90, Francovich şi alţii c. Republicii Italia [1991] ECR I-5357, parag. 17). Prevederea în cauză este necondiţionată şi suficient de precisă pentru a permite cetăţenilor să se bazeze în mod direct pe aceasta în faţa instanţelor naţionale, atunci când Statul membru a eşuat în transpunerea directivei în cadrul perioadei stabilite sau în cazul transpunerii incorecte" (Cauzele C-253/96-C-256/96, *Helmut Kampelmann şi alţii*, ECLI:EU:C:1997:585, parag. 31-34, vers. engl., trad. ns.).

[2] Cauza C-350/99, *Wolfgang Lange şi Georg Schünemann GmbH*, Camera a Cincea din 8 februarie 2001, ECLI:EU:C:2001:84, parag. 9-13, vers. engl, trad. ns.

BCU IASI / CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

în art. 2 alin. (2) din Directivă, orice alt element, care în lumina importanței sale, trebuie considerat ca fiind esențial în cadrul raportului de muncă trebuie notificat persoanei selectate în vederea angajării[1].

Or, în acord cu principiul interpretării conforme[2], dreptul intern trebuie aplicat în lumina principiilor ce se degajă din jurisprudența Curții, astfel încât trebuie concluzionat ca nici enumerarea prevăzută de art. 17, nici cea înscrisă în dispozițiile art. 18 alin. (1) nu sunt limitative, în sarcina angajatorului existând obligația de informa persoana selectată sau salariatul cu privire la orice element esențial al raportului de muncă (de exemplu, cu privire la timpul de muncă inegal/munca de noapte).

Lipsa uneia din mențiunile obligatorii, predeterminate normativ ca esențiale, nu conduce, însă, automat, la nulitatea contractului de muncă sau neaplicarea clauzei omise, sancțiunea determinându-se în funcție de natura prevederii încălcate. De exemplu, în cazul neprecizării duratei contractului de muncă, acesta va fi considerat încheiat pe perioada nedeterminată. Totodată, potrivit art. 105 alin. (2) C. muncii, în situația în care într-un contract individual de muncă cu timp parțial nu sunt precizate elementele prevăzute la alin. (1), contractul se consideră a fi încheiat pentru normă întreagă. În schimb, de exemplu, lipsa determinării salariului sau, cel puțin, a elementelor pe baza căruia acesta este stabilit, atrage nulitatea convenției, pentru lipsa cauzei juridice a obligației asumate de salariat. Aceste ipoteze nu exclud dreptul persoanei vătămate de a solicita despăgubiri corespunzătoare prejudiciului pe care l-a suferit ca urmare a neexecutării de către angajator a obligației de informare (art. 19 C. muncii).

În ceea ce privește ipoteza reglementată prin art.18 alin. (1) C. muncii, observăm că acesta transpune, dar și particularizează în planul dreptului intern, dispozițiile art. 4 din Directivă, referitoare la obligația de informare în cazul în care persoana selectată în vederea angajării urmează să își desfășoare activitatea în străinătate.

Legislația română lărgește sfera informațiilor obligatorii în cazul raportului de muncă ce se desfășoară în străinătate, în raport de prevederile art. 4 din directivă [care impun informarea doar cu privire la aspectele reglementate la lit. a), b), c) și g) ale art. 18 C. muncii]. Extinderea este permisă de art. 7 din actul comunitar care lasă statelor membre posibilitatea de a adopta acte cu putere de lege sau acte adminis-

---

[1] Aceasta regulă se aplică în mod particular și clauzei în baza căreia angajatul este obligat să presteze muncă suplimentară la cererea angajatorului (Cauza C-350/99, *Wolfgang Lange și Georg Schünemann GmbH*, parag. 21-23).

[2] Principiul a fost consacrat în cauza C-14/83, *Sabine von Colson și Elisabeth Kamann c. Land Nordrhein-Westfalen*, Hotărârea Curții din 10 aprilie 1984, ECLI:EU:C:1984:153. În această cauză s-a reținut că „obligația statelor membre, care rezultă dintr-o directivă, de a atinge rezultatul prevăzut de aceasta, precum și îndatorirea statelor menționate, în temeiul art. 5 din Tratat, de a lua toate măsurile generale sau speciale necesare pentru a asigura îndeplinirea acestei obligații, se impun tuturor autorităților statelor membre, inclusiv autorităților jurisdicționale, în cadrul competențelor acestora. Rezultă de aici că, prin aplicarea dreptului național și în special a dispozițiilor unei legi naționale special adoptate în vederea aplicării Directivei 76/207, instanța națională este obligată să interpreteze dreptul său național în lumina textului și a finalității directivei, în vederea obținerii rezultatului prevăzut la art. 189 al treilea paragraf".

trative care să fie mai favorabile lucrătorilor, să încurajeze sau să permită aplicarea dispozițiilor unor convenții mai favorabile lucrătorilor.

Dispozițiile art. 8 din directivă impun statelor membre obligația de rezultat de a introduce în ordinea lor juridică internă măsurile necesare pentru a permite oricărui lucrător, care se consideră nedreptățit prin nerespectarea drepturilor care decurg din directivă, să își valorifice drepturile pe cale judiciară, după ce au recurs, eventual, la alte autorități competente. Este posibil ca accesul la căile de atac menționate să fie condiționat de notificarea angajatorului de către salariat și de absența unui răspuns din partea angajatorului în termen de 15 zile de la informare.

Prevederile art. 19 C. muncii reprezintă o transpunere parțial fidelă a acestor prevederi, fără a reprezenta însă și o dispoziție eficientă sau integrată în ansamblul sistemului juridic național. Dispoziția din directivă viza tocmai particularizarea, în raport de sistemele naționale, a măsurilor normative necesare pentru a asigura efectul deplin al prevederilor și a asigura salariaților o protecție judiciară eficientă pentru respectarea drepturilor lor. Or, generalitatea textului înscris în prevederile art. 19 exclude atingerea acestui deziderat normativ. Astfel, potrivit reglementării actuale, „în situația în care angajatorul nu își execută obligația de informare prevăzută la art. 17 și art. 18, persoana selectată în vederea angajării ori salariatul, după caz, are dreptul să sesizeze, în termen de 30 de zile de la data neîndeplinirii acestei obligații, instanța judecătorească competentă și să solicite despăgubiri corespunzătoare prejudiciului pe care l-a suferit ca urmare a neexecutării de către angajator a obligației de informare."

Din punct de vedere juridic, textul reprezintă o aplicație a principiului răspunderii civile, fie extra-contractuale, fie contractuale, în funcție de momentul nașterii obligației de informare, potrivit art. 17 sau art. 18 C. muncii, stabilindu-se totodată un termen de prescripție de 30 de zile de la data neîndeplinirii acestei obligații pentru sesizarea instanței.

Calculul termenului suportă dezbateri, în condițiile în care prin reglementare s-a legiferat obligația de informare „anterioară încheierii/modificării contractului", urmată, însă, de instituirea unei prezumții probatorii de îndeplinire a acesteia odată cu semnarea contractului, respectiv de o obligație de comunicare a modificării elementelor contractuale în 20 zile de la operarea acestora.

În cazul în care neîndeplinirea obligației de informare vizează neînscrierea în contract a unor elemente esențiale, respectiv înscrierea unor elemente eronate, termenul de prescripție se calculează de la semnarea contractului.

Deși, la prima vedere, soluția legală satisface cerințele de previzibilitate și stabilitate în planul raporturilor de drept substanțial, în mod real, stabilirea acestui termen lipsește de orice conținut dreptul salariatului de a se adresa instanței. În mod concret, este greu de imaginat o ipoteză în care salariatul să cunoască, în termen de 30 de zile de la data semnării contractului/primirii notificării de informare modificatoare, caracterul eronat/omisiv al clauzelor comunicate, fiind mult mai probabil ca, pe parcursul derulării raporturilor de muncă, să descopere și, corelativ, să poată dovedi un prejudiciu legat de informarea sa defectuoasă. Cu toate acestea, termenul este stabilit ca plecând de la data neîndeplinirii obligației și nu de la data de când salari-

atul a cunoscut sau ar fi trebuit să cunoască neîndeplinirea totală/parțială a obligației de informare de către angajator.

Totodată, în ipoteza în care o persoană este selectată în vederea angajării, termenul legal de sesizare a instanței apare inutil, în condițiile în care norma din art. 17 alin. (1) C. muncii instituie obligativitatea unei astfel de informări chiar anterior încheierii contractului, dar instituie o prezumție de îndeplinire a obligației de informare la momentul semnării contractului [art. 17 alin. (2)]. Or, chiar în ipoteza dovedirii de către titularul acțiunii a condițiilor prealabile intrinseci, referitoare la calitatea de persona selectată (raporturile manifestându-se exclusiv pe tărâm extracontractual), respectiv la realizarea unei solicitări de informare prealabilă, rămasă fără răspuns, potențialul angajator, pârât în litigiul dedus judecății, ar putea opune, procedural, excepția de prematuritate a acțiunii, invocând că dispoziția înscrisă în art. 17 alin. (2) stabilește în favoarea sa un termen suspensiv cert, obligația de informare putând fi realizată cel mai târziu la semnarea contractului. În condițiile în care, din punct de vedere legal, semnarea contractului valorează îndeplinirea obligației de informare, este neîndoios că, anterior acestui moment, nu se poate stabili juridic „o neîndeplinire a obligației", element determinat pentru curgerea termenului de sesizare a instanței. Din această perspectivă, chiar în ipoteza în care problema termenului de sesizare a instanței ar fi depășită, angajatorul s-ar putea întotdeauna prevala de dispoziția înscrisă în art. 17 alin. (2) invocând că nu poate fi reținută vreo culpă în sarcina sa, în condițiile în care legea însăși îi acordă beneficiul termenului legat de semnarea contractului individual de muncă, astfel încât o informare prealabilă nu era nici imperios necesară și, pe cale de consecință, nici sancționabilă judiciar.

Nu în ultimul rând, lipsa de eficacitate juridică în sensul protecției salariatului rezidă și din faptul că potrivit textului, salariatul, în acțiunea adresată instanței, solicită „despăgubiri corespunzătoare prejudiciului pe care l-a suferit ca urmare a neexecutării de către angajator a obligației de informare".

Pe de o parte, trebuie subliniat că despăgubirile pretinse pe tărâmul art. 19 C. muncii sunt subsumate exclusiv prejudiciului decurgând din neîndeplinirea obligației de informare și nu din încălcarea unor obligații contractuale.

Raportat la art. 19, salariatul apare a fi ținut la a proba existența unui prejudiciu material sau moral, cert și determinat sau determinabil, derivând exclusiv din neinformarea sa corectă. În mod distinct, angajatorului îi revine sarcina probei, potrivit art. 272 C. muncii, însă doar cu privire la executarea obligațiilor sale contractuale sau legale.

Spre exemplu, trebuie delimitat între acțiunea salariatului decurgând din neprevederea corectă în contract a duratei concediului anual de odihnă [întemeiată în drept pe art. 17 alin. (2) lit. i) și art. 19 C. muncii] și acțiunea directă, contractuală, a aceluiași salariat (întemeiată în drept pe art. 145 și art. 146 C. muncii) de obligare a angajatorului la acordarea integrală a concediului de odihnă, eventual la repararea prejudiciului direct cauzat prin neefectuarea concediului legal. În prima ipoteză, pe temeiul art. 19, salariatului îi va incumba sarcina probei legată de natura și cuantificarea prejudiciului derivând exclusiv din neinformarea sa corectă cu

privire la concediu, iar în cel de al doilea caz va fi în sarcina angajatorului să dovedească executarea obligației de acordare a concediului de odihnă în condițiile legii.

Prin urmare, în condițiile în care obligația de informare rămâne distinctă de executarea însăşi a obligațiilor contractuale, iar sarcina dovedirii unui prejudiciu material/moral ar reveni reclamantului, fiind supusă tuturor exigențelor procesuale, norma înscrisă în art. 19 nu reprezintă decât o particularizare a dreptului de acces la instanță, drept oricum garantat constituțional, dar supus unui termen extrem de scurt de prescripție. Practic, nu se oferă metode reale şi eficiente de protecție a salariatului şi de sancționare a conduitei nelegale a angajatorului în ceea ce priveşte îndeplinirea obligației de informare. În acest sens, stabilirea *ope legis* a sancțiunii aplicabile (prezumarea unui prejudiciu, stabilirea unor amenzi penalizatoare, considerarea clauzelor defavorabile salariatului necomunicate sau incorect comunicate ca inaplicabile) ar fi de natură a asigura salariaților o protecție judiciară reală, asigurând şi rezultatul impus de directiva în materie.

§4. Procedura ocupării unui post vacant de natură contractuală în sectorul bugetar

Ocupare a unui post vacant de natură contractuală în sectorul bugetar trebuie să se facă cu respectarea unor principii specifice[1], respectiv:

– principiul competenței (presupune că persoanele care doresc să ocupe un post trebuie să dețină şi să confirme cunoştințele şi aptitudinile necesare);

– principiul competiției (potrivit căruia ocuparea unui post se realizează în urma organizării şi desfăşurării, în condițiile legii, a unui concurs);

– principiul egalității de şanse (potrivit căruia este recunoscută vocația la ocuparea postului oricărei persoane care îndeplineşte condițiile stabilite potrivit legii);

– principiul transparenței (autoritățile şi instituțiile publice au obligația de a pune la dispoziție tuturor celor interesați informațiile referitoare la scoaterea posturilor la concurs, la condițiile de ocupare, precum şi informațiile de interes public privind modalitatea în care procedura de organizare şi desfăşurare a concursului s-a realizat).

Angajarea personalului contractual în sectorul bugetar este reglementată de Regulamentul-cadru privind stabilirea principiilor generale de ocupare a unui post vacant sau temporar vacant corespunzător funcțiilor contractuale şi a criteriilor de promovare în grade sau trepte profesionale imediat superioare a personalului contractual din sectorul bugetar plătit din fonduri publice, aprobat prin H.G. nr. 286/2011[2].

Regulamentul are vocație generală, aplicându-se personalului contractual din autoritățile şi instituțiile publice, centrale sau locale, independent de sursa/modul de finanțare a acestora. Sunt exceptate cazurile în care prin statute sau alte acte normative specifice domeniului de activitate sunt distinct reglementate încadrarea şi promovarea personalului contractual.

---

[1] Pentru comparație, a se vedea art. 4 din H.G. nr. 611/2008 pentru aprobarea normelor privind organizarea şi dezvoltarea carierei funcționarilor publici, publicată în M. Of. nr. 530 din 14 iulie 2008.

[2] Publicată în M. Of. nr. 221 din 31 martie 2011.

La concurs poate participa orice persoană care îndeplineşte condiţiile generale şi condiţiile specifice stabilite prin fişa postului pentru ocuparea respectivei funcţii contractuale, din interiorul sau din afara instituţiei.

Conform art. 3 din Regulament, un candidat trebuie să îndeplinească următoarele condiţii generale:

– are cetăţenia română, cetăţenie a altor state membre ale Uniunii Europene sau a statelor aparţinând Spaţiului Economic European şi domiciliul în România;

– cunoaşte limba română, scris şi vorbit;

– are vârsta minimă reglementată de prevederile legale;

– are capacitate deplină de exerciţiu;

– are o stare de sănătate corespunzătoare postului pentru care candidează, atestată pe baza adeverinţei medicale eliberate de medicul de familie sau de unităţile sanitare abilitate;

– îndeplineşte condiţiile de studii şi, după caz, de vechime sau alte condiţii specifice potrivit cerinţelor postului scos la concurs;

– nu a fost condamnată definitiv pentru săvârşirea unei infracţiuni contra umanităţii, contra statului ori contra autorităţii, de serviciu sau în legătură cu serviciul, care împiedică înfăptuirea justiţiei, de fals ori a unor fapte de corupţie sau a unei infracţiuni săvârşite cu intenţie, care ar face-o incompatibilă cu exercitarea funcţiei, cu excepţia situaţiei în care a intervenit reabilitarea.

Condiţiile specifice se stabilesc, pe baza fişei postului, la propunerea structurilor în al căror stat de funcţii se află funcţia vacantă.

În sinteză, organizarea concursului presupune următoarele:

– întocmirea unei propuneri privind organizarea şi desfăşurarea concursului şi aprobarea acesteia;

– numirea comisiilor de concurs şi de soluţionare a contestaţiilor;

– efectuarea formalităţilor de publicitate a concursului;

– depunerea dosarelor de către candidaţi;

– verificarea dosarelor de înscriere în privinţa îndeplinirii condiţiilor generale şi speciale;

– desfăşurarea probelor de concurs;

– anunţarea rezultatelor finale;

– încheierea contractului de muncă.

Procedura debutează cu întocmirea unei propuneri privind organizarea şi desfăşurarea concursului care trebuie să cuprindă următoarele:

– denumirea funcţiei contractuale vacante sau temporar vacante;

– fişa de post corespunzătoare funcţiei contractuale vacante sau temporar vacante întocmită şi aprobată în condiţiile legii;

– bibliografia şi, dacă este cazul, tematica stabilită de conducătorul structurii de specialitate care propune organizarea concursului de ocupare a postului vacant sau temporar vacant;

– propuneri privind componenţa comisiei de concurs, cât şi a comisiei de soluţionare a contestaţiilor;

BCU "ŞTEFAN CEL MARE" SUCEAVA UNIVERSITY LIBRARY

– tipul probelor de concurs: proba scrisă şi/sau proba practică şi interviu, după caz;

– alte menţiuni referitoare la organizarea concursului sau la condiţiile de participare.

Bibliografia poate cuprinde acte normative, lucrări, articole de specialitate sau surse de informare şi documente expres indicate, cu relevanţă pentru funcţia contractuală vacantă sau temporar vacantă pentru care se organizează concursul. Bibliografia trebuie aprobată de conducătorul autorităţii sau instituţiei publice, iar tematica concursului se stabileşte pe baza bibliografiei.

În ceea ce priveşte publicitatea concursului, autoritatea sau instituţia publică organizatoare are obligaţia să publice, cu cel puţin 15 zile lucrătoare înainte de data stabilită pentru prima probă a concursului pentru ocuparea unui post vacant, respectiv cu cel puţin 10 zile lucrătoare înainte de data stabilită pentru prima probă a concursului pentru ocuparea unui post temporar vacant, anunţul privind concursul în Monitorul Oficial al României, Partea a III-a, într-un cotidian de largă circulaţie, precum şi la sediul acesteia. Dacă autoritatea sau instituţia publică are pagină de internet, afişarea se face şi pe această pagină, la secţiunea special creată în acest scop.

Anunţul afişat la sediul şi, după caz, pe pagina de internet a autorităţii sau instituţiei publice organizatoare a concursului trebuie să cuprindă următoarele elemente:

– numărul şi nivelul posturilor scoase la concurs, precum şi structurile în cadrul cărora se află aceste posturi, precum şi denumirea postului pentru care se organizează concursul;

– documentele solicitate candidaţilor pentru întocmirea dosarului de concurs, locul de depunere a dosarului de concurs şi datele de contact ale persoanei care asigură secretariatul comisiei de concurs;

– condiţiile generale şi specifice prevăzute în fişa de post;

– condiţiile generale necesare ocupării unui post de natură contractuală vacant sau temporar vacant;

– tipul probelor de concurs, locul, data şi ora desfăşurării acestora;

– bibliografia şi, după caz, tematica;

– calendarul de desfăşurare a concursului, respectiv data limită şi ora până la care se pot depune dosarele de concurs, datele de desfăşurare a probelor de concurs, termenele în care se afişează rezultatele pentru fiecare probă, termenele în care se pot depune şi în care se afişează rezultatele contestaţiilor, precum şi termenul în care se afişează rezultatele finale.

Anunţul publicat în presa scrisă şi în Monitorul Oficial al României are un conţinut redus, cuprinzând informaţiile relevante specificate în art. 7 alin. (4) din Regulament. Documentele aferente concursului, respectiv anunţul cuprinzând condiţiile generale şi specifice, calendarul de desfăşurare a concursului, bibliografia şi, după caz, tematica, se transmit spre publicare şi către portalul posturi.gov.ro,

Ordonatorul de credite al autorităţii sau instituţiei publice organizatoare, până cel târziu la data publicării anunţului, stabileşte comisia de concurs şi de soluţionare a contestaţiilor (fiecare comisie având un preşedinte, 2 membri şi un secretar). Calita-

BCU "ION CREANGĂ" UNIVERSITY LIBRARY

tea de membru în comisia de concurs este incompatibilă cu calitatea de membru în comisia de soluționare a contestațiilor.

Membrii în comisia de concurs şi în comisia de soluționare a contestațiilor trebuie să îndeplinească următoarele condiții:

– să fie persoane cu pregătire şi experiență profesională în domeniul postului pentru care se organizează concursul.

– să dețină o funcție cel puțin egală sau echivalentă cu funcția contractuală vacantă pentru ocuparea căreia se organizează concursul;

– să nu se afle în cazurile de incompatibilitate sau conflict de interese;

– să nu fi fost sancționate disciplinar sau sancțiunea aplicată să fi fost radiată, conform legii.

Comisia de concurs are următoarele atribuții principale:

– selectează dosarele de concurs ale candidaților;

– stabileşte subiectele pentru proba scrisă;

– stabileşte planul probei practice şi realizează proba practică;

– stabileşte planul interviului şi realizează interviul;

– notează pentru fiecare candidat proba scrisă şi/sau proba practică şi interviul;

– transmite secretarului comisiei rezultatele concursului pentru a fi comunicate candidaților;

– semnează procesele-verbale întocmite de secretarul comisiei după fiecare etapă de concurs, precum şi raportul final al concursului.

Candidații trebuie să întocmească un dosar de concurs cuprinzând următoarele documente:

– cerere de înscriere la concurs adresată conducătorului autorității sau instituției publice organizatoare;

– copia actului de identitate sau orice alt document care atestă identitatea, potrivit legii, după caz;

– copiile documentelor care să ateste nivelul studiilor şi ale altor acte care atestă efectuarea unor specializări, precum şi copiile documentelor care atestă îndeplinirea condițiilor specifice ale postului solicitate de autoritatea sau instituția publică;

– carnetul de muncă sau, după caz, adeverințele care atestă vechimea în muncă, în meserie şi/sau în specialitatea studiilor, în copie;

– cazierul judiciar sau o declarație pe propria răspundere că nu are antecedente penale care să-l facă incompatibil cu funcția pentru care candidează (până la data desfăşurării primei probe a concursului, candidatul declarat admis la selecția dosarelor trebuie să completeze dosarul de concurs cu originalul cazierului judiciar);

– adeverință medicală care să ateste starea de sănătate corespunzătoare eliberată cu cel mult 6 luni anterior derulării concursului de către medicul de familie al candidatului sau de către unitățile sanitare abilitate;

– curriculum vitae.

În vederea participării la concurs, candidații depun dosarul de concurs în termen de 10 zile lucrătoare de la data afişării anunțului pentru ocuparea unui post vacant, respectiv de 5 zile lucrătoare pentru un post temporar vacant.

BCU IAŞI / CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

În termen de maximum două zile lucrătoare de la data expirării termenului de depunere a dosarelor în cazul concursului pentru ocuparea unui post vacant, respectiv maximum o zi lucrătoare pentru ocuparea unui post temporar vacant, comisia de concurs are obligația de a selecta dosarele de concurs pe baza îndeplinirii condițiilor de participare.

Rezultatele selectării dosarelor se afișează de către secretarul comisiei de concurs, cu mențiunea „admis" sau „respins", însoțită, după caz, de motivul respingerii, la sediul autorității ori instituției publice organizatoare a concursului, precum și pe pagina de internet a acesteia.

Concursul propriu-zis presupune, de regulă, o probă scrisă și/sau o probă practică și un interviu[1], fiecare dintre acestea putând fi notată cu maxim 100 de puncte. Notarea se face în termen de maximum o zi lucrătoare de la finalizarea fiecărei probe.

Lucrările de la proba scrisă se corectează sigilate. Punctajele se acordă de către fiecare membru al comisiei de concurs în parte, pentru fiecare lucrare, și se notează în borderoul de notare. Acordarea punctajului se face pe baza mediei aritmetice a punctajelor acordate de fiecare membru al comisiei.

După corectarea și notarea lucrărilor, orice candidat își poate consulta lucrarea redactată în cadrul probei scrise.

Sunt declarați admiși la fiecare probă candidații care au obținut:

– minimum 50 de puncte, în cazul concursurilor organizate pentru ocuparea funcțiilor contractuale de execuție;

– minimum 70 de puncte, în cazul concursurilor organizate pentru ocuparea funcțiilor contractuale de conducere.

Punctajul final se calculează ca medie aritmetică a punctajelor obținute la proba scrisă și/sau la proba practică și interviu, după caz.

Se consideră admis la concurs candidatul care a obținut cel mai mare punctaj. La punctaje egale are prioritate candidatul care a obținut punctajul cel mai mare la proba scrisă (sau la proba practică dacă nu s-a organizat proba scrisă), iar dacă egalitatea se menține, candidații aflați în această situație vor fi invitați la un nou interviu în urma căruia comisia de concurs va decide asupra candidatului câștigător.

După afișarea rezultatelor obținute la selecția dosarelor, proba scrisă și/sau proba practică și interviu, după caz, candidații nemulțumiți pot depune contestație în termen de cel mult o zi lucrătoare de la data afișării rezultatului selecției dosarelor, respectiv de la data afișării rezultatului probei scrise și/sau a probei practice și a interviului, sub sancțiunea decăderii din acest drept.

Comisia de soluționare a contestațiilor admite contestația, modificând rezultatul selecției dosarelor, respectiv punctajul final acordat de comisia de concurs, în următoarele situații:

– candidatul îndeplinește condițiile pentru a participa la concurs, în situația contestațiilor formulate față de rezultatul selecției dosarelor;

[1] A se vedea *supra*, p. 45.

BCU CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

– constată că punctajele nu au fost acordate potrivit baremului şi răspunsurilor din lucrarea scrisă sau punctajele de la interviu nu au fost acordate potrivit planului de interviu, întrebărilor formulate şi răspunsurilor candidaților în cadrul interviului;

– constată că punctajele nu au fost acordate potrivit baremului probei practice;

– ca urmare a recorectării lucrării de la proba scrisă, respectiv a analizării consemnării răspunsurilor la interviu, candidatul declarat inițial „respins" obține cel puțin punctajul minim pentru promovarea probei scrise sau a interviului.

Comunicarea rezultatelor la contestațiile depuse se face prin afişare la sediul autorității sau instituției publice organizatoare, precum şi pe pagina de internet a acesteia, imediat după soluționarea contestațiilor. Candidatul nemulțumit de modul de soluționare a contestației se poate adresa instanței de contencios administrativ.

Rezultatele finale ale concursului de ocupare a unei funcții contractuale vacante sau temporar vacante se consemnează în raportul final al concursului.

Ca regulă, candidații declarați admişi la concursul de ocupare a unui post vacant sau temporar vacant corespunzător unei funcții contractuale sunt obligați să se prezinte la post în termen de maximum 15 zile calendaristice de la data afişării. În cazul neprezentării, postul este declarat vacant, urmând să se comunice candidatului care a obținut nota finală imediat inferioară, posibilitatea de a ocupa postul respectiv.

La solicitarea unui candidat, autoritatea sau instituția publică organizatoare a concursului este obligată să pună la dispoziția acestuia documentele elaborate de comisiile de concurs şi de soluționare a contestațiilor, care conțin informații de interes public, cu respectarea confidențialității datelor care fac referire la ceilalți candidați, inclusiv a datelor cu caracter personal.

§5. Nulitatea contractului individual de muncă

5.1. Aspecte generale

Nulitatea contractului individual de muncă este reglementată expres în Codul muncii la capitolul dedicat încetării contractului de muncă. Astfel, conform art. 56 alin. (1) lit. d) C. muncii, constatarea nulității absolute a contractului individual de muncă se constituie într-un caz de încetare de drept de la data la care nulitatea a fost constatată prin acordul părților sau prin hotărâre judecătorească definitivă. Totodată, regimul juridic al nulităților de dreptul muncii este regăsit în dispozițiile art. 57 C. muncii.

Alegerea legiuitorului de a reglementa nulitatea contractului de muncă în cadrul încetării acestuia nu este corectă şi nu poate fi justificată prin specificul raporturilor de muncă. Din punct de vedere juridic, instituția nulității [care este o sancțiune ce intervine pentru cauze anterioare sau concomitente încheierii contractului – art. 1246 alin. (1) C. civ.] este distinctă de cea a încetării unui contract (care nu are o dimensiune sancționatorie şi intervine pentru cauze ulterioare încheierii valabile a contractului). Este adevărat că efectele celor două instituții sunt, de regulă, identice, în cazul contractelor de muncă, dar acest aspect nu poate fi de natură să conducă la suprapunerea lor.

Nulitatea este o sancțiune ce lipsește actul juridic de efectele contrare legii sau de toate efectele sale, sancțiune ce intervine în cazul încălcării condițiilor de validitate formale sau de fond impuse de lege pentru încheierea sa valabilă.

În ceea ce privește regimul juridic specific în funcție de distincțiile categoriale tradiționale[1], în dreptul muncii apare ca fiind de o relevanță scăzută delimitarea între nulitățile absolute și cele relative.

Delimitarea se menține totuși, fiind neîndoielnic faptul că viciile de consimțământ – eroarea, dolul, violența și leziunea – atrag nulitatea relativă a contractului de muncă, nulitate care poate fi confirmată (acoperită) expres sau tacit.

De asemenea, trebuie subliniat că sfera nulităților absolute care pot afecta contractul de muncă este sensibil mai mare decât în cazul contractelor civile, raportul juridic de muncă fiind guvernat de norme legale imperative. Acest aspect reflectă exigențele ridicate care trebuie să fie îndeplinite pentru încheierea acestui tip de contract, stipulate în considerarea importanței, complexității și specificității sale.

În același timp însă, multitudinea cauzelor de nulitate, relativă și absolută, dă măsura unei vulnerabilități accentuate a contractului, impunându-se pe acest temei o derogare de la regimul tradițional al nulității, operând principiul salvgardării actului juridic și regula nulității parțiale a acestuia.[2]

Dacă un contract individual de muncă conține o clauză ilegală, în principiu, acest lucru nu va atrage nulitatea întregului contract, ci numai a clauzei respective, fiind indiferentă cauza de nulitate absolută/relativă. În acest sens, alin. (4) al art. 57 C. muncii, prevede că în situația în care o clauză este afectată de nulitate, întrucât stabilește drepturi sau obligații pentru salariați care contravin unor norme legale imperative sau contractelor colective aplicabile, aceasta este înlocuită de drept cu dispozițiile legale sau convenționale aplicabile, salariatul având dreptul la despăgubiri.

De asemenea, în materia contractului individual de muncă, spre deosebire de dreptul comun, nulitatea absolută este considerată, în anumite situații, remediabilă. Suportul legal îl constituie art. 57 alin. (3) C. muncii, care nu distinge între cele două tipuri de nulități și care prevede că nulitatea contractului individual de muncă poate fi acoperită prin îndeplinirea ulterioară a condițiilor impuse de lege. Astfel, prin raportare la interesul general ocrotit prin dispoziția încălcată, nulitatea absolută se poate acoperi în următoarele cazuri:

– în caz de îndeplinire ulterioară a vârstei minime generale sau speciale de încadrare;

– în caz de îndeplinire ulterioară a condițiilor de studii sau vechime;

– în caz de înființare a postului care nu exista la încadrare;

– în caz de prezentare ulterioară a certificatului medical;

– în cazul în care, ulterior încadrării, intervine sau se obține reabilitarea (în cazul funcțiilor pentru care legea interzice angajarea celor condamnați pentru anumite infracțiuni);

– în cazul obținerii, după încheierea contractului, a avizului, autorizării sau atestării impuse de lege pentru salariat;

[1] Pentru dezvoltări, a se vedea C.T. Ungureanu, *op. cit.*, p. 203 și urm.

[2] Nulitatea poate fi totală sau parțială, clasificare ce are în vedere întinderea efectelor nulității.

– în caz de îndeplinire ulterioară a condiției întocmirii contractului în formă scrisă.

Observăm, prin urmare, că, din perspectiva posibilității de acoperire a nulității, diferența de regim juridic dintre nulitatea absolută şi relativă din dreptul comun este atenuată.

În acelaşi timp, această atenuare este susținută şi de faptul că în dreptul muncii nulitățile absolute nu sunt imprescriptibile extinctiv. Spre deosebire de dreptul comun în materie, atât acțiunile care privesc nulitatea relativă, cât şi cele care privesc nulitatea absolută, se pot adresa instanțelor competente pe toată durata existenței contractului de muncă.

De altfel, şi Curtea Constituțională a evidențiat faptul că „nu are nicio relevanță dacă nulitatea este absolută sau relativă, deoarece, în niciun caz, nu pot fi anulate prestațiile executate de părți (prestarea muncii, plata salariului, alte drepturi şi obligații) pe durata existenței contractului individual de muncă".[1]

În ceea ce priveşte sfera titularilor care pot invoca cauza de nulitate, regimul juridic propriu al contractului de muncă restrânge, prin natura sa, indubitabil, sfera persoanelor care ar legitima un interes propriu, distinct de cel al părților sau a reprezentanților, în sens larg al acestora, în cercetarea unei cauze de nulitate absolută. Rămân însă aplicabile, prevederile art. 1247 alin. (3) C. civ., potrivit cărora instanța este obligată, din oficiu, să invoce nulitatea absolută.

5.2. Efectele nulității

Cu privire la consecințele juridice care derivă din aplicarea sancțiunii nulității, în mod tradițional în dreptul civil, acestea se exprimă în trei principii:

„– retroactivitatea efectelor nulității, în sensul că efectele nulității se produc de la momentul încheierii actului juridic;

– repunerea în situația anterioară (*restitutio in integrum*);

– anularea atât a actului principal, cât şi actului subsecvent."[2]

Specificul raporturilor juridice de muncă impune efectelor nulității contractului de muncă o serie de trăsături distinctive, derogatorii de la dreptul comun ce se impun a fi subliniate şi analizate separat.

A. Efectele nulității în dreptul muncii se produc numai pentru viitor

Deşi în dreptul civil, potrivit art. 1254 alin. (1) C. civ., nulitatea operează retroactiv, de la încheierea actului juridic convenit cu încălcarea condițiilor de validitate, în dreptul muncii, potrivit art. 57 alin. (2) C. muncii, constatarea nulității contractului individual de muncă produce efecte pentru viitor (*ex nunc*). Justificarea soluției legale se regăseşte în aceea că, odată munca prestată, aceasta are, prin natura ei, caracter irever-

[1] C.C.R., Dec. nr. 378/2004 referitoare la excepția de neconstituționalitate a dispozițiilor art. 57 alin. (2), art. 77 şi art. 283 alin. (1) lit. d) din Legea nr. 53/2003 – Codul muncii, cu modificările şi completările ulterioare, publicată în M. Of. nr. 936 din 13 octombrie 2004.

[2] A se vedea în acest sens, G. Boroi, L. Stănciulescu, *Drept Civil – curs selectiv. Teste grilă*. Ed. All Beck, Bucureşti, 2003, p. 150. În prezent cele 3 principii sunt reglementate prin prevederile art.1254 C. civ.

sibil, aspect ce induce aceeaşi caracteristică şi pentru obligaţia corelativă – plata salariului, dar şi pentru celelalte obligaţiile contractuale (asigurarea mijloacelor tehnice, măsurile privind sănătatea şi securitatea în muncă etc.).

B. Inaplicabilitatea principiului *restitutio in integrum*

În dreptul civil, „principiul repunerii în situaţia anterioară înseamnă că prestaţiile executate în temeiul unui act juridic nul trebuie restituite reciproc şi integral, astfel încât părţile raportului juridic să ajungă în situaţia dinaintea încheierii actului juridic"[1]. Deşi în mod tradiţional, contractele cu executare succesivă erau tratate ca o excepţie de la aplicarea acestui principiu în materia efectelor nulităţii, în prezent, art. 1254 alin. (3) C. civ. stipulează că „în cazul în care contractul este desfiinţat, fiecare parte trebuie să restituie celeilalte, în natură sau prin echivalent, prestaţiile primite, potrivit prevederilor art. 1639-1647, chiar dacă acestea au fost executate succesiv sau au avut un caracter continuu".

În dreptul muncii, întrucât efectele nulităţii se produc numai pentru viitor, principiul repunerii în situaţia anterioară nu este compatibil, în sensul art. 278 alin. (1) C. muncii, cu specificul raportului de muncă. În condiţiile în care raporturile juridice de muncă sunt deja executate până la data constatării nulităţii, producând efecte continue în alte raporturi juridice conexe (asigurări sociale etc.), nu este posibilă repunerea părţilor în situaţia anterioară.

O particularizare a acestei excepţii de la regula de drept comun, o regăsim în dispoziţiile art. 57 alin. (5) C. muncii, care stipulează că persoana care a prestat o muncă în temeiul unui contract de muncă nul are dreptul la remunerarea acesteia corespunzător modului de îndeplinire a atribuţiilor de serviciu.

Dacă pregătirea profesională şi îndeplinirea sarcinilor de serviciu au fost corespunzătoare exigenţelor angajatorului, munca prestată până la momentul constatării nulităţii (prin acordul părţilor sau de către instanţa de judecată) trebuie să fie retribuită integral. Însă, dacă persoana nu corespunde sub aspectul calificării şi pregătirii profesionale impuse pentru angajare, sunt posibile următoarele situaţii[2]:

– dacă activitatea a fost corespunzător prestată, drepturile salariale rămân în totalitate acordate;

– dacă activitatea a fost parţial necorespunzătoare, se va restitui o parte proporţională de salariu;

– dacă activitatea a fost total necorespunzătoare, se va restitui salariul în totalitate.

Măsura corespunderii muncii prestate este un aspect care ţine de efectele nulităţii generate de neîndeplinirea condiţiei privind calificarea profesională[3]. Însă, dacă persoanei i se recunoaşte fie şi parţial dreptul la salariu, atunci va fi recunoscut statutul de salariat, cu toate drepturile care derivă din acesta[4].

---

[1] C.T. Ungureanu, *op. cit.*, p. 213.

[2] În acest sens D. Moţiu, *Dreptul individual al muncii*, *op. cit.*, pp. 100-101. Pentru o abordare mai nuanţată, I.T. Ştefănescu, *Tratat ...*, *op. cit.*, p. 313.

[3] Nu credem că evaluarea efectelor în planul corespunderii activităţii şi, implicit, reevaluarea salarizării pot fi văzute ca fiind în competenţa exclusivă a angajatorului (care, oricum, ar trebui să poată proba propria apreciere).

[4] D. Moţiu, *Dreptul individual al muncii*, *op. cit.*, p. 100.

C. Anularea actului principal atrage numai în anumite situații și anularea actului subsecvent

Este indubitabil că şi în dreptul muncii anularea actului principal atrage şi anularea actelor subsecvente ce se întemeiază pe acesta. De exemplu, constatarea nulității absolute a contractului de muncă va atrage şi nulitatea actelor adiționale la acesta, întrucât actele adiționale nu pot avea o existență de sine stătătoare.

În schimb, nu se pune problema ca raporturi juridice grefate pe raportul individual de muncă (privind, spre exemplu, asigurările sociale) şi actele îndeplinite în executarea acestora (spre exemplu, plata contribuțiilor la bugetele de asigurări sociale, a impozitelor etc.) să fie afectate de nulitatea contractului de muncă.

Totodată, actele juridice încheiate cu terții, în baza contractului de muncă constatat nul, trebuie considerate ca valabile, întrucât în dreptul muncii nulitatea are efecte doar pentru viitor (*ex nunc*). În consecință, actele încheiate de salariat, în exercițiul atribuțiilor de serviciu, cu terți contractanți (livrări de marfă, contractare proiecte etc.) vor fi considerate valabile şi vor obliga angajatorul la executarea acestora, chiar dacă, ulterior, contractul de muncă al salariatului este constatat nul.

În ceea ce priveşte procedura, constatarea nulității şi stabilirea, potrivit legii, a efectelor acesteia, se pot face, ca regulă, prin acordul părților. Apreciem că această constatare amiabilă poate privi şi nulitățile absolute, inclusiv cele neremediabile, cum ar fi cauza morală sau ilicită[1]. Constatarea nulității amiabile trebuie să cuprindă acordul părților cu privire la toate aspectele pe care le implică această instituție, în caz contrar, fiind necesar apelul la acțiunea judiciară.

Dacă părțile nu se înțeleg, nulitatea se pronunță, la cerere, de către instanța judecătorească. Acțiunea în constatarea nulității este prescriptibilă şi se poate introduce pe toată durata existenței contractului[2].

§6. Înregistrarea contractului individual de muncă. Registrul general de evidență a salariaților și dosarul personal

6.1. Înregistrarea contractului individual de muncă în registrul general de evidență a salariaților

Articolul 16 alin. (2) C. muncii stabileşte regula generală conform căreia, anterior începerii activității, contractul individual de muncă se înregistrează în registrul general de evidență a salariaților, care se transmite inspectoratului teritorial de muncă.

---

[1] I.T. Ştefănescu, *Tratat ..., op. cit.*, p. 311; în sens contrar, A. Athanasiu, M. Volonciu, L. Dima, O. Cazan, *Codul muncii ..., op. cit., Vol. I. Art. 1-107*, pp. 71-72.

[2] Art. 211 lit. b) din Legea nr. 62/2011 prevede că pentru constatarea nulității unui contract individual de muncă cererea poate fi introdusă „pe întreaga perioadă în care contractul respectiv se aplică". Perioada în care contractul se aplică ar putea fi inadecvat interpretată ca excluzând perioadele de suspendare a executării contractului; de aceea este de preferat exprimarea utilizată de Codul muncii în art. 268 lit. d) (care se referă la toată durata existenței contractului).

Metodologia de întocmire şi completare a registrului general de evidenţă a salariaţilor, înregistrările care se efectuează, precum şi orice alte elemente în legătură cu acesta sunt reglementate prin H.G. nr. 500/2011 privind registrul general de evidenţă a salariaţilor[1].

Formalitatea înregistrării are caracter administrativ şi nu afectează valabilitatea contractului de muncă, atrăgând, în caz de neîndeplinire a obligaţiei, răspunderea contravenţională a angajatorului potrivit art. 9 din H.G. nr. 500/2011.

Fiecare angajator are obligaţia de a înfiinţa, în formă electronică, un registru general de evidenţă a salariaţilor. Înfiinţarea acestui registru se justifică prin necesitatea unei evidenţe centralizate şi detaliate a existenţei şi evoluţiei raporturilor juridice de muncă. Registrul constituie o sursă de informaţii pentru organul de control specializat şi, eventual, pentru instanţa de judecată, şi preia funcţia probatorie a carnetului de muncă care a încetat a mai constitui o modalitate de evidenţă a raporturilor juridice de muncă.

Conform art. 3 alin. (2) din H.G. nr. 500/2011, registrul se completează în ordinea angajării şi cuprinde următoarele elemente:

– elementele de identificare a tuturor salariaţilor: numele, prenumele, codul numeric personal – CNP, cetăţenia şi ţara de provenienţă – Uniunea Europeană – UE, non-UE, Spaţiul Economic European – SEE;

– data angajării;

– perioada detaşării şi denumirea angajatorului la care se face detaşarea;

– funcţia/ocupaţia conform specificaţiei Clasificării Ocupaţiilor din România (COR) sau altor acte normative;

– tipul contractului individual de muncă;

– durata normală a timpului de muncă şi repartizarea acestuia;

– salariul de bază lunar brut şi sporurile, astfel cum sunt prevăzute în contractul individual de muncă;

– perioada şi cauzele de suspendare a contractului individual de muncă, cu excepţia cazurilor de suspendare în baza certificatelor medicale;

– data încetării contractului individual de muncă.

Registrul se transmite la inspectoratul teritorial de muncă în format electronic, prin utilizarea uneia dintre următoarele modalităţi reglementate de art. 5 alin. (1) din H.G. nr. 500/2011:

– prin completarea on-line a bazei de date existente pe portalul Inspecţiei Muncii;

– prin e-mail, pe bază de semnătură electronică;

– prin depunerea la sediul inspectoratului teritorial de muncă în format electronic, însoţit de o adresă de înaintare semnată de angajator.

Registrul se păstrează în formă electronică la sediul angajatorului şi, după caz, la sediul sucursalei, agenţiei, reprezentanţei sau al altor asemenea unităţi fără personalitate juridică, care au delegată competenţa înfiinţării registrului.

---

[1] Publicată în M. Of. nr. 372 din 27 mai 2011, modificată de H.G. nr. 1105/2011, publicată în M. Of. nr. 798 din 10 noiembrie 2011.

BCU IASI / CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

6.2. Dosarul personal

Angajatorul mai are obligația de a întocmi şi un dosar personal pentru fiecare dintre salariați, de a-l păstra în bune condiții la sediu, precum şi de a-l prezenta inspectorilor de muncă, la solicitarea acestora.

Dosarul personal al salariatului cuprinde cel puțin următoarele documente: actele necesare angajării, contractul individual de muncă, actele adiționale şi celelalte acte referitoare la modificarea, suspendarea şi încetarea contractelor individuale de muncă, acte de studii/certificate de calificare, precum şi orice alte documente care certifică legalitatea şi corectitudinea completării în registru.

De regulă, actele necesare angajării şi care se regăsesc şi în dosarul personal al salariatului sunt:

– copia actului de identitate (pentru a se face dovada numelui, prenumelui, vârstei, domiciliului şi eventual a cetățeniei române);

– *curriculum vitae*;

– acte privind existența studiilor şi calificărilor necesare ocupării postului;

– certificatul medical care atestă că persoana este aptă din punct de vedere medical să ocupe postul.

În mod suplimentar, pentru posturile vacante din sectorul public scoase la concurs, în dosarul candidatului trebuie să mai existe:

– carnetul de muncă sau, după caz, adeverințele care atestă vechimea în muncă, în meserie şi/sau în specialitatea studiilor, în copie;

– certificatul de cazier judiciar;

– copiile documentelor care atestă îndeplinirea condițiilor specifice ale postului solicitate de autoritatea sau instituția publică.

În anumite cazuri, în funcție de diferite reglementări speciale, sunt necesare şi alte acte (avizul de angajare/detaşare pentru cetățenii străini, avizul, autorizarea sau atestarea pentru exercitarea anumitor profesii, recomandarea de la unitatea de învățământ absolvită etc.).

La solicitarea salariatului sau a unui fost salariat, angajatorul este obligat să elibereze un document care să ateste activitatea desfăşurată de acesta. Mai exact, la solicitarea scrisă a salariatului sau a unui fost salariat angajatorul este obligat să îi elibereze acestuia:

– copii ale documentelor existente în dosarul personal;

– copii ale paginilor din registrul electronic care cuprind înscrierile referitoare la persoana sa şi/sau un document care să ateste activitatea desfăşurată de acesta, durata activității, salariul, vechimea în muncă, în meserie şi în specialitate, astfel cum rezultă din registrul general de evidență şi din dosarul personal, în termen de cel mult 15 zile de la data solicitării.

Documentele sunt eliberate în copie certificată de reprezentantul legal al angajatorului sau de persoana împuternicită de angajator pentru conformitate cu originalul.

Registrul electronic şi dosarele personale ale fiecărui salariat trebuie păstrate de către angajator în condiții care să asigure securitatea datelor.

BCU MARIN PREDA CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

În măsura în care, din motive obiective, angajatorul se află în imposibilitatea de a elibera documentele solicitate, salariatul sau fostul salariat poate solicita inspectoratului teritorial de muncă din raza căruia angajatorul îşi desfăşoară activitatea eliberarea unei adeverinţe din care să rezulte elementele conţinute în registru, astfel cum a fost întocmit şi transmis de către angajator. Inspectoratul teritorial de muncă eliberează documentul, în baza registrului electronic transmis de angajator, în termen de cel mult 15 zile de la data solicitării.

Secţiunea 4. Conţinutul contractului individual de muncă

§1. Noţiune. Clasificări

În sensul art. 1225 C. civ., obiectul juridic al contractului îl reprezintă operaţiunea juridică convenită de părţi, astfel cum aceasta reiese din ansamblul drepturilor şi obligaţiilor contractuale.

Obiectul contractului individual de muncă se referă la prestarea muncii de către salariat şi plata acesteia de către angajator, în acord cu prevederile legale şi voinţa părţilor.

Conţinutul juridic al contractului constă în totalitatea drepturilor şi obligaţiilor concrete ale părţilor, aşa cum acestea rezultă din prevederile legale şi clauzele contractuale[1].

Conţinutul juridic al contractului nu se confundă cu conţinutul înscrisului contractual, acesta din urmă, pe de o parte, nu conţine drepturile şi obligaţiile stabilite normativ şi, pe de altă parte, conţine şi menţiuni care nu relevă, în sens strict, drepturi şi obligaţii (identitatea părţilor şi elementele de identificare ale acestora, numărul de înregistrare în registrul general de evidenţă a salariaţilor, menţiunea pluralităţii de exemplare, semnăturile părţilor etc.).

În ceea ce priveşte conţinutul juridic, în funcţie de izvorul drepturilor şi obligaţiilor, în literatura de specialitate s-a făcut distincţia între partea legală (conţinutul legal), care conţine drepturile şi obligaţiile stabilite expres de normele aplicabile, şi partea convenţională (conţinutul negociat), care cuprinde drepturile şi obligaţiile stabilite sau concretizate prin acordul părţilor[2].

De asemenea, în cadrul conţinutului contractului de muncă putem delimita între clauze generale, obligatorii, care privesc elementele ce constituie obiectul obligaţiei de informare a salariatului de către angajator, regăsindu-se în toate contractele de muncă de acelaşi tip, şi clauze specifice, facultative, reglementate sau nu de legis-

---

[1] Art. 1272 C. civ. (Conţinutul contractului) prevede următoarele: „(1) Contractul valabil încheiat obligă nu numai la ceea ce este expres stipulat, dar şi la toate urmările pe care practicile statornicite între părţi, uzanţele, legea sau echitatea le dau contractului, după natura lui. (2) Clauzele obişnuite într-un contract se subînţeleg, deşi nu sunt stipulate în mod expres".

[2] S. Ghimpu, A. Ţiclea, *Dreptul muncii*, Ed. All Beck, Bucureşti, 2000, pp.181-182; I.T. Ştefănescu, *Tratat ..., op. cit.*, p. 323; A. Athanasiu, L. Dima, *Dreptul muncii, op. cit.*, p. 53, D. Moţiu, *Dreptul individual al muncii, op. cit.*, p. 76.

DUNĂREA DE JOS UNIVERSITY LIBRARY

lația muncii, fiind exclusiv la latitudinea părților includerea acestora în anumite contracte.

Din punct de vedere al importanței pe care le prezintă, s-a mai distins între clauze esențiale, fundamentale, de care depinde valabilitatea oricărui contract de muncă, și clauze neesențiale, a căror lipsă nu afectează valabilitatea contractului[1].

Având în vedere și lipsa de corelare între dispozițiile art. 17 alin. (5)[2] și 41 alin. (3) C. muncii, privind modificarea convențională a elementelor/clauzelor contractului de muncă, apreciem ca fiind esențiale doar acele elemente/clauze obligatorii care generează conținutul distinctiv, propriu și determinant al unui anumit contract, respectiv: durata contractului, felul muncii, locul muncii, condițiile de muncă, salariul, timpul de muncă și de odihnă. Aceste elemente sunt importante prin natura lor, iar manifestarea de voință a părților cu privire la acestea este esențială.

§2. Conținutul înscrisului contractual

În virtutea obligației instituită prin art. 17 alin. (4) C. muncii, conținutul înscrisului contractual este determinat de elementele care fac obiectul obligației de informare, așa cum aceste sunt enumerate în principal prin dispozițiile art. 17 alin. (3) C. muncii. Acestea se regăsesc în modelul cadru al contractului individual de muncă[3], care valorifică, însă, și alte dispoziții legale (obligația de înregistrare a contractului în registrul general de evidență a salariaților, drepturile și obligațiile generale ale părților, regimul orelor suplimentare, regula generală a modificării contractului prin încheierea de acte adiționale, formalitatea multiplului exemplar, dreptul de a apela la instanța de judecată în caz de conflict etc.).

Așadar, conținutul tip al unui înscris contractual obișnuit cuprinde mențiuni privitoare la:

– numărul de înregistrare al contractului în registrul general de evidență a salariaților;

– părțile contractante și elementele de identificare ale acestora;

– numele reprezentantului legal al angajatorului persoană juridică și calitatea acestuia (funcția);

– obiectul contractului;

– durata contractului (determinată sau nedeterminată);

– data de la care contractul urmează să-și producă efectele;

– locul de muncă;

– felul muncii (funcția sau meseria, conform Clasificării ocupațiilor din România);

– atribuțiile postului (prin trimitere la fișa postului, anexă la contract);

– criteriile de evaluare a activității profesionale a salariatului;

– condițiile de muncă (normale, deosebite sau speciale);

---

[1] D. Moțiu, *Dreptul individual al muncii*, *op. cit.*, p. 76.

[2] Am arătat și că implementarea Directivei privind obligația de informare este defectuoasă (a se vedea *supra*, p. 62 și urm.).

[3] Aprobat prin Ordinul Ministrului muncii și solidarității sociale nr. 64/2003.

BCU ST. CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

– durata muncii: normă întreagă sau fracțiune de normă;
– programul de muncă şi condițiile de modificare ale acestuia;
– durata concediului anual de odihnă;
– salariul (salariul lunar de bază brut şi celelalte elemente constitutive) şi data sau datele la care se plăteşte salariul;
– condiții de efectuare a orelor suplimentare, obligația de compensare a acestora sau de plată a sporului aferent;
– drepturi şi obligații ale părților privind securitatea şi sănătatea în muncă (după caz, echipament individual de protecție sau de lucru, materiale igienico-sanitare, alimentație de protecție, alte drepturi şi obligații privind sănătatea şi securitatea în muncă);
– durata perioadei de probă (dacă este cazul);
– termenele de preaviz în cazul concedierii şi în cazul demisiei;
– obligația de a include în contract şi elementele prevăzute de art. 18 alin. (1) lit. a)-c), în cazul în care salariatul urmează să-şi desfăşoare activitatea în străinătate;
– drepturile şi obligațiile generale ale părților (aşa cum sunt acestea reglementate de art. 39 şi art. 40 C. muncii);
– indicarea contractului sau contractelor colective aplicabile;
– regula generală a modificării contractului prin încheierea de acte adiționale;
– mențiunea privind competența instanțelor judecătoreşti de a soluționa conflictele în legătură cu încheierea, executarea, modificarea, suspendarea sau încetarea contractului;
– mențiunea încheierii în două exemplare, câte unul pentru fiecare parte;
– data încheierii;
– semnăturile părților.

În mod suplimentar, în înscris se pot regăsi şi clauzele facultative stabilite de părți.

§3. Conținutul juridic al contractului individual de muncă

3.1. Partea legală

Prin norme imperative se realizează o reglementare de amănunt a relațiilor de muncă, fiind stabilite, cu precizie, drepturile şi obligațiile părților. Aceste prevederi legale imperative se aplică tuturor raporturilor de muncă indiferent că sunt sau nu menționate şi în înscrisul contractului individual de muncă.

O clauză convențională nu poate înlătura incidența normelor imperative. Dacă o asemenea clauză contravine legii urmează a fi considerată nulă şi înlocuită de drept cu dispozițiile normative încălcate [art. 57 alin. (4) C. muncii].

Totodată, art. 38 C. muncii pune în valoare partea legală a conținutului contractului de muncă, dimensiunea protectivă a normelor privind drepturile salariaților, prin limitarea libertății de voință a părților.

Partea legală este subînțeleasă, implicită în conținutul contractului individual de muncă, iar modificarea ei este indusă automat de modificarea normelor care regle-

BCU IASI / CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

mentează drepturile şi obligaţiile părţilor. În acest sens, art. 17 alin. (5) C. muncii prevede expres că orice modificare a unuia dintre elementele contractului, în timpul executării acestuia, impune încheierea unui act adiţional la contract, într-un termen de 20 de zile lucrătoare de la data apariţiei modificării, *cu excepţia situaţiilor în care o asemenea modificare este prevăzută în mod expres de lege.*

Drepturile şi obligaţiile părţilor stabilite prin izvoarele specifice dreptului muncii, în special prin contractele colective de muncă[1], sunt asimilate tot în partea legală a conţinutului contractului individual de muncă.

După cum s-a arătat în doctrină[2], în conţinutul legal regăsim:

– drepturi şi obligaţii care nu pot constitui obiect al negocierii părţilor (spre exemplu drepturile şi obligaţiile părţilor, substanţiale sau procedurale, reglementate pentru contextul luării măsurii concedierii);

– drepturi şi obligaţii cu privire la care, prin izvoarele formale ale dreptului muncii, sunt stabilite reguli imperative, limite minime sau maxime, iar părţile nu au negociat un anumit cuantum (lăsând să se aplice normele respective) sau, dacă au negociat, au făcut-o cu nerespectarea culpabilă a regulilor sau limitelor prestabilite.

Spre exemplu, dacă nu se completează/menţionează clauza privind durata contractului, acesta va fi considerat încheiat pe durată nedeterminată [făcându-se aplicarea regulii generale regăsită în art. 12 alin. (1) C. muncii]. De altfel, tot astfel se procedează şi în caz de nulitate a clauzei, atunci când părţile convin contrar dispoziţiilor legale incidente şi stabilesc că un contract este încheiat pe durată determinată fără a se afla într-una dintre situaţiile reglementate care constituie excepţii de la regulă.

Totodată, dacă nu se completează/menţionează clauza privind perioada de probă, se va considera că acel contract nu presupune o astfel de perioadă, care este facultativă, iar dacă este prevăzută în contract o durată mai mare decât maximul legal, aplicând regulile de la nulitate, clauza este înlocuită de drept cu dispoziţia normei încălcate (ceea ce semnifică reducerea perioadei de probă la maximum legal).

Un alt exemplu, de natură să pună în discuţie şi izvoarele dreptului muncii, priveşte situaţia în care nu este prevăzută în contract durata concediului de odihnă anual; în acest caz se va avea în vedere minimum acestuia, aşa cum este stabilit prin art. 145 alin. (1) C. muncii (20 de zile lucrătoare), sau prin contractele colective aplicabile (varianta cea mai favorabilă pentru salariat, i.e. durata cea mai mare). Dacă părţile convin o durată a concediului sub minimum prestabilit normativ, se va aplica acesta din urmă.

---

[1] Art. 132 din Legea dialogului social prevede următoarele: „(1) Clauzele contractelor colective de muncă pot stabili drepturi şi obligaţii numai în limitele şi în condiţiile prevăzute de lege. (2) La încheierea contractelor colective de muncă, prevederile legale referitoare la drepturile angajaţilor au un caracter minimal. (3) Contractele colective de muncă nu pot conţine clauze care să stabilească drepturi la un nivel inferior celor stabilite prin contractul colectiv de muncă aplicabil încheiat la nivel superior. (4) Contractele individuale de muncă nu pot conţine clauze care să stabilească drepturi la niveluri inferioare celor stabilite prin contractele colective de muncă aplicabile".

[2] A. Athanasiu, L. Dima, *Dreptul muncii, op. cit.*, p. 54.

Toate aceste exemple sunt de natură să sublinieze importanța părții legale, valoarea acesteia chiar şi atunci când părțile şi-au exprimat voința prin clauze contractuale, însă cu desconsiderarea cadrului normativ.

Drepturile şi obligațiile generale şi principale ale părților la contractul de muncă sunt reglementate de dispozițiile art. 39 şi art. 40 C. muncii[1]. Din rațiuni practice, s-a optat ca acestea să fie reiterate şi în conținutul înscrisului contractului de muncă[2], dar, în acest mod, părțile pot doar să le conştientizeze mai uşor (fără a se pune problema negocierii acestor drepturi şi obligații). Prin urmare, vom considera că sunt aspecte care dau substanță părții legale a conținutului contractului şi le prezentăm ca atare.

Aşadar, salariatul are, conform art. 39 C. muncii, alături de alte drepturi prevăzute de lege sau de contractele colective de muncă aplicabile, următoarele drepturi principale:

– dreptul la salarizare pentru munca depusă;
– dreptul la repaus zilnic şi săptămânal;
– dreptul la concediu de odihnă anual;
– dreptul la egalitate de şanse şi de tratament;
– dreptul la demnitate în muncă;
– dreptul la securitate şi sănătate în muncă;
– dreptul la acces la formarea profesională;
– dreptul la informare şi consultare;
– dreptul de a lua parte la determinarea şi ameliorarea condițiilor de muncă şi a mediului de muncă;
– dreptul la protecție în caz de concediere;
– dreptul la negociere colectivă şi individuală;
– dreptul de a participa la acțiuni colective;
– dreptul de a constitui sau de a adera la un sindicat.

În mod corelativ, salariatul are, alături de alte obligații prevăzute de lege sau de contractele colective de muncă aplicabile, următoarele obligații generale:

– obligația de a realiza norma de muncă sau, după caz, de a îndeplini atribuțiile ce îi revin conform fişei postului;
– obligația de a respecta disciplina muncii;
– obligația de a respecta prevederile cuprinse în regulamentul intern, în contractul colectiv de muncă aplicabil, precum şi în contractul individual de muncă;
– obligația de fidelitate față de angajator în executarea atribuțiilor de serviciu;
– obligația de a respecta măsurile de securitate şi sănătate a muncii în unitate;
– obligația de a respecta secretul de serviciu.

La rândul său, potrivit art. 40 C. muncii, angajatorul se bucură de următoarele drepturi generale:

[1] În mod inadecvat, reglementarea acestor drepturi şi obligații principale o regăsim în capitolul intitulat Executarea contractului individual de muncă din Codul muncii.

[2] Aşa cum rezultă din modelul-cadru al contractului aprobat prin Ordinul nr. 64/2003 este obligatoriu ca, printre altele, aceste drepturi şi obligații generice să se regăsească în înscrisul semnat de părți.

BCU JOSEPH CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

– să stabilească organizarea şi funcţionarea unităţii;

– să stabilească atribuţiile corespunzătoare fiecărui salariat, în condiţiile legii;

– să dea dispoziţii cu caracter obligatoriu pentru salariat, sub rezerva legalităţii lor;

– să exercite controlul asupra modului de îndeplinire a sarcinilor de serviciu;

– să constate săvârşirea abaterilor disciplinare şi să aplice sancţiunile corespunzătoare, potrivit legii, contractului colectiv de muncă aplicabil şi regulamentului intern;

– să stabilească obiectivele de performanţă individuală, precum şi criteriile de evaluare a realizării acestora.

Totodată, angajatorul are următoarele obligaţii principale:

– să informeze salariaţii asupra condiţiilor de muncă şi asupra elementelor care privesc desfăşurarea relaţiilor de muncă;

– să asigure permanent condiţiile tehnice şi organizatorice avute în vedere la elaborarea normelor de muncă şi condiţiile corespunzătoare de muncă;

– să acorde salariaţilor toate drepturile ce decurg din lege, din contractul colectiv de muncă aplicabil şi din contractele individuale de muncă;

– să comunice periodic salariaţilor situaţia economică şi financiară a unităţii, cu excepţia informaţiilor sensibile sau secrete, care, prin divulgare, sunt de natură să prejudicieze activitatea unităţii. Periodicitatea comunicărilor se stabileşte prin negociere în contractul colectiv de muncă aplicabil;

– să se consulte cu sindicatul sau, după caz, cu reprezentanţii salariaţilor în privinţa deciziilor susceptibile să afecteze substanţial drepturile şi interesele acestora;

– să plătească toate contribuţiile şi impozitele aflate în sarcina sa, precum şi să reţină şi să vireze contribuţiile şi impozitele datorate de salariaţi, în condiţiile legii;

– să înfiinţeze registrul general de evidenţă a salariaţilor şi să opereze înregistrările prevăzute de lege;

– să elibereze, la cerere, toate documentele care atestă calitatea de salariat a solicitantului;

– să asigure confidenţialitatea datelor cu caracter personal ale salariaţilor.

În sfârşit, mai menţionăm că partea legală a conţinutului contractului individual de muncă este, comparativ cu angajaţii din sectorul privat, mai cuprinzătoare în cazul personalului din sectorul bugetar.

3.2. Partea convenţională

Partea convenţională reprezintă acea parte a contractului lăsată la liberul acord de voinţă al părţilor (şi în acest caz, cu respectarea normelor şi limitelor legale, a prevederilor izvoarelor specifice dreptului muncii, a ordinii publice şi a bunelor moravuri).

Încheierea contractului presupune exprimarea liberă a voinţei părţilor cu privire la clauzele obligatorii şi, eventual, cu privire la anumite clauze facultative. În condiţiile creşterii rolului negocierii părţilor, partea convenţională a devenit din ce în ce mai consistentă, mai ales în sectorul privat.

BCU IAŞI CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

Conținutul negociat al contractului este relevat prin următoarele categorii de clauze[1]:

A. clauze generale şi obligatorii care privesc elementele ce constituie obiectul obligației de informare a salariatului de către angajator şi care se regăsesc în modelul cadru al contractului individual de muncă. La rândul lor, acestea pot fi subclasificate în:

– clauze obligatorii privind elemente ale contractului asupra cărora părțile au convenit în condițiile în care voința lor nu putea fi substituită sau complinită prin aplicarea unor dispoziții normative (sunt astfel de clauze, de exemplu, cele prin care părțile au stabilit felul muncii, locul muncii, criteriile de evaluare a activității profesionale a salariatului);

– clauze obligatorii privind elemente ale contractului asupra cărora părțile au convenit în condițiile în care voința lor putea fi substituită sau complinită prin aplicarea unor dispoziții normative care fixează limite minime sau maxime. Sunt astfel de clauze cele prin care părțile au prevăzut în contract o perioadă de probă de 60 de zile [deci sub maximum legal de 90 de zile calendaristice pentru funcțiile de execuție şi 120 de zile calendaristice pentru funcțiile de conducere – art. 31 alin. (1) C. muncii], un termen de preaviz la concediere de 30 de zile calendaristice [deci peste minimum legal de 20 de zile lucrătoare – art. 75 alin. (1) C. muncii], un salariu peste minimum legal etc.

B. clauze specifice şi facultative, a căror includere în anumite contracte este exclusiv la latitudinea părților. Aceste clauze nu se regăsesc în modelul cadru al contractului individual de muncă şi pot fi reglementate de legislația muncii (numite, spre exemplu, clauza de neconcurență, clauza de mobilitate) sau nereglementate (nenumite, spre exemplu, clauza de conştiință, clauze privind utilizarea unei locuințe sau autoturism de serviciu).

3.2.1. Partea convențională obligatorie. Clauzele esențiale

Clauzele esențiale, generale şi obligatorii, pot fi analizate raportat la reglementările Codului muncii şi, eventual, în lumina normelor europene pe care acestea le transpun într-o măsură mai mare sau mai mică.

A. Durata contractului individual de muncă

Pe de o parte, art. 12 alin. (1) C. muncii prevede regula generală a încheierii contractului individual de muncă pe durată nedeterminată. Această optică, tradițională în dreptul muncii românesc, trebuie privită prin prisma necesității asigurării stabilității în muncă a salariatului şi protecției acestuia.

Pe de altă parte, în mod excepțional, în cazurile şi condițiile expres prevăzute de lege (în principal de art. 83 C. muncii), contractul se poate încheia pe o perioadă determinată[2].

---

[1] A se vedea şi A. Athanasiu, L. Dima, *Dreptul muncii, op. cit.*, p. 56.

[2] Pentru detalii privind contractul de muncă pe durată determinată, a se vedea *infra*, p. 190 şi urm.

BCU IAŞI / CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

În literatura de specialitate s-a arătat că „*recunoaşterea caracterului regulă al contractului individual de muncă pe durată nedeterminată, presupune, concomitent, înţelegerea realităţii că nu poate fi ignorată necesitatea contractelor de muncă pe durată determinată. Ele răspund, în anumite condiţii economico-sociale generale, dar şi specifice, nevoilor angajatorilor (în primul rând) şi nevoilor salariaţilor*"[1].

Durata determinată a contractului nu este influenţată şi nu influenţează alte elemente ale contractului. Astfel, spre exemplu, un contract cu timp parţial sau cu muncă la domiciliu poate fi încheiat pe o perioadă determinată în cazurile prevăzute de lege.

Prin esenţa lor, contractul de ucenicie şi contractul de muncă temporară sunt încheiate pe durată determinată.

B. Felul muncii

Felul muncii presupune precizarea în contractul individual de muncă a ocupaţiei şi a codului aferent conform Clasificării ocupaţiilor din Romania (COR)[2].

Ocupaţia este activitatea utilă aducătoare de venit pe care o desfăşoară o persoană în mod obişnuit. În general, ocupaţia trebuie să fie stabilită în acord cu profesia salariatului (profesia este specialitatea sau calificarea deţinută de o persoană prin studii).

Ocupaţia este concretizată în contractul de muncă prin arătarea funcţiei ce va fi ocupată sau meseriei ce va fi exercitată de cel în cauză.

Funcţia este o activitate desfăşurată de o persoană într-o ierarhie funcţională de conducere sau de execuţie, în raport de nivelul pregătirii profesionale. Dintr-o altă perspectivă, funcţia constă în totalitatea atribuţiilor de serviciu pe care o persoană încadrată trebuie să le ducă la îndeplinire pe baza unei anumite calificări profesionale.

Funcţiile pot fi clasificate, ţinând seama de natura obiectivelor, sarcinilor, autorităţii şi responsabilităţilor presupuse, ca fiind de conducere (cele care conferă titularilor drept de decizie şi comandă) sau de execuţie (în acest caz titularilor le revine sarcina transmiterii, urmăririi sau realizării deciziilor şefilor ierarhici). Această clasificare prezintă relevanţă deoarece, prin unele dispoziţiile legale, sunt stabilite reguli diferite după cum salariatul ocupă o funcţie de conducere sau de execuţie[3].

---

[1] I.T. Ştefănescu, *Tratat ..., op. cit.*, p. 516. Aprecierea este făcută în contextul reliefării evoluţiilor legislative în plan european şi intern şi dezbaterilor privind conceptul de flexisecuritate în muncă. Flexisecuritatea poate fi definită ca fiind o strategie integrată de consolidare simultană a flexibilităţii şi securităţii pe piaţa forţei de muncă şi vizează schimbările („tranziţiile") pe parcursul vieţii: de la şcoală la locul de muncă, de la un loc de muncă la altul, între şomaj sau inactivitate şi locul de muncă şi de la locul de muncă la pensionare. Mobilitatea ascendentă (evoluţia spre locuri de muncă mai bune sau mai potrivite) presupune că securitatea pe piaţa forţei de muncă nu presupune atât păstrarea locului de muncă, cât dezvoltarea competenţelor sau accesul la competenţele care permit progresul în viaţa profesională, obţinerea unui nou loc de muncă.

[2] Publicată în M. Of. nr. 561 din 8 august 2011.

[3] În acest sens, având în vedere Codul muncii, se pot indica: art. 31 alin. (1) – limite maxime diferite ale perioadei de probă, art. 81 alin. (4) – limite maxime diferite ale termenului de preaviz la demisie ş.a.

În sensul Codului Muncii, art. 277 alin. (1), funcțiile de conducere sunt cele definite astfel prin acte normative sau prin reglementari interne ale angajatorului.

Meseria este complexul de cunoştinţe, obținut prin şcolarizare şi practică, necesar pentru executarea anumitor operațiuni sau pentru prestarea anumitor servicii.

Postul constă în adaptarea funcției sau meseriei la particularitățile fiecărui loc de muncă şi trebuie raportat la conținutul concret al activității pe care trebuie să o desfăşoare salariatul. Activitatea concretă este stabilită în principal prin fişa postului, anexă şi parte integrantă a contractului individual de muncă[1].

Funcțiile şi posturile se regăsesc precizate în statutul de funcții al angajatorului.

C. Locul muncii

Ca regulă, locul muncii este reprezentat de unitatea şi localitatea unde se efectuează munca.

În sensul art. 17 alin. (3) lit. b) C. muncii, părțile pot conveni ca salariatul să muncească într-un loc de muncă fix sau în diverse locuri, eventual într-o rază teritorială determinată.[2]

În consecință, modelul cadru al contractului individual de muncă, secțiunea D – *Locul de muncă*, are în vedere cele două ipoteze:

– în cazul în care locul de muncă este fix, părțile trebuie să menționeze exact unde se va desfăşura activitatea salariatului prin raportare la două repere. Un reper priveşte localizarea prin adresă (sediul social/punctul de lucru/alt loc de muncă organizat al angajatorului), iar celălalt reper are în vedere structura funcțională a angajatorului în care este integrat salariatul (secția, atelierul, biroul, serviciul, compartimentul etc.);

– în lipsa unui loc de muncă fix, părțile trebuie să descrie exact care sunt locurile sau raza teritorială unde îşi va desfăşura activitatea salariatul şi, eventual, cum se va desfăşura această activitate în locuri multiple.

În Codul muncii, prin art. 108-110, este, pentru prima dată, reglementată expres şi munca la domiciliu[3].

Potrivit art. 108 alin. (2) C. muncii, specific acestor contracte nu este numai modul de stabilire a locului muncii, ci şi faptul că salariații cu munca la domiciliu îşi stabilesc singuri programul de lucru în cadrul căruia îşi îndeplinesc sarcinile de serviciu.

---

[1] Având în vedere modul defectuos de transpunere a Directivei privind obligația de informare şi scopul acesteia, suntem de părere că fişa postului nu a devenit un act negociat şi că, în orice caz, după încheierea contractului de muncă atribuțiile salariaților pot fi modificate în mod unilateral de către angajator, în conformitate cu dispozițiile coroborate ale art. 17 alin. (5) teza finală şi art. 40 alin. (1) lit. a)-c) C. muncii.

[2] În cazul în care părțile stabilesc o clauză de mobilitate (facultativă) care presupune că executarea obligațiilor de serviciu de către salariat nu se realizează într-un loc stabil de muncă, atunci salariatul trebuie să beneficieze de drepturi suplimentare în bani sau în natură stabilite prin contract [art. 25 alin. (1) C. muncii].

[3] România nu a ratificat Convenția O.I.M. nr. 177/1996 privind munca la domiciliu.

BIBLIOTECA CENTRALĂ UNIVERSITY LIBRARY

În considerarea acestor particularități, contractul individual de muncă la domiciliu trebuie să conțină, în afara elementelor comune obligatorii, şi următoarele:

– precizarea expresă că salariatul lucrează la domiciliu;

– programul în cadrul căruia angajatorul este în drept să controleze activitatea salariatului său şi modalitatea concretă de realizare a controlului[1];

– obligația angajatorului de a asigura, la şi de la domiciliul salariatului, transportul materiilor prime şi materialelor pe care le utilizează în activitate, precum şi al produselor finite pe care le realizează.

Salariatul cu muncă la domiciliu se bucură de toate drepturile recunoscute prin lege şi prin contractele colective de muncă aplicabile salariaților al căror loc de muncă este la sediul angajatorului. Egalitatea de tratament nu este însă încălcată dacă, prin contractele colective de muncă, se stabilesc şi alte condiții specifice privind munca la domiciliu[2].

Telemunca este o formă de desfăşurare a activității care poate fi apreciată ca „delocalizată" ca urmare a tehnologizării procesului muncii. Astfel, apare ca irelevant locul în care salariatul s-ar putea afla când prestează activități pentru angajator, necesar şi suficient fiind ca acesta să se afle în legătură tehnologică informatică cu rețeaua informatică a angajatorului[3]. De principiu, prin intermediul acestei legături informatice se realizează comunicarea profesională, controlul activităților salariatului, livrarea rezultatelor muncii salariatului etc.

D. Condițiile de muncă

Condițiile de muncă se referă la specificitatea mediului în care salariații îşi desfăşoară activitatea profesională; prin urmare, acestea sunt indisolubil legate de locurile de muncă. Reglementările în materie nu vizează dimensiunea abstractă a condițiilor de muncă şi operează, în general, cu distincția între locuri de muncă în condiții normale şi locuri de muncă în condiții deosebite.

În mod firesc, normele în vigoare abordează problematica locurilor de muncă care presupun condiții deosebite (grele, periculoase, nocive, vătămătoare, penibile) prin prisma sănătății şi securității în muncă, tinzând la eliminarea sau, cel puțin, diminuarea numărului acestora. În acelaşi timp, nu este neglijată dimensiunea compensatorie. Salariații care lucrează în locuri de muncă cu condiții deosebite beneficiază de drepturi speciale: sporuri la salariu, durate reduse a timpului de muncă, concedii suplimentare, reduceri ale vârstei de pensionare etc.

În privința condițiilor de muncă, modelul cadru al contractului individual de muncă face referire la două acte normative: Legea nr. 31/1991 privind stabilirea duratei

[1] În acest fel, salariatul îşi poate proteja aspectele care țin de viața sa privată.

[2] A. Athanasiu, L. Dima, *Dreptul muncii, op. cit.*, p. 61.

[3] Pentru detalii şi delimitări față de muncă la domiciliu, a se vedea B. Vartolomei, *Telemunca – o nouă formă de organizare a muncii*, în Dreptul nr. 2/2008, pp. 62-70; A. Cioriciu Ştefănescu, *Telemunca*, în R.R.D.M. nr. 1/2009, pp. 60-105; A. Cioriciu Ştefănescu, *Munca la domiciliu şi telemunca*, Ed. Universul Juridic, 2011, pp. 239-244.

BCU "CAROL I" UNIVERSITY LIBRARY

timpului de muncă sub 8 ore pe zi pentru salariații care lucrează în condiții deosebite – vătămătoare, grele sau periculoase[1] şi Legea nr. 263/2010 privind sistemul unitar de pensii publice[2].

Legea nr. 31/1991 reglementează condițiile în care se realizează reducerea duratei timpului de muncă[3] pentru salariații care desfăşoară efectiv şi permanent activitatea în locuri de muncă cu condiții deosebite.

În ceea ce priveşte relevanța condițiilor de muncă în planul stabilirii drepturilor la pensie, trebuie să avem în vedere dispozițiile mai nuanțate cuprinse în Legea nr. 263/2010. Astfel, acest act normativ operează cu următoarele noțiuni:

– locuri de muncă în condiții deosebite: locurile de muncă unde gradul de expunere la factorii de risc profesional sau la condițiile specifice unor categorii de servicii publice, pe toată durata timpului normal de muncă, poate conduce în timp la îmbolnăviri profesionale, la comportamente riscante în activitate, cu consecințe asupra securității şi sănătății în muncă a asiguraților [art. 3 alin. (1) lit. g)];

– locuri de muncă în condiții speciale: locurile de muncă unde gradul de expunere la factorii de risc profesional sau la condițiile specifice unor categorii de servicii publice, pe durata a cel puțin 50% din timpul normal de muncă, poate conduce în timp la îmbolnăviri profesionale, la comportamente riscante în activitate, cu consecințe grave asupra securității şi sănătății în muncă a asiguraților [art. 3 alin. (1) lit. h)];

– locuri de muncă în alte condiții: locurile de muncă şi activități din domeniul apărării naționale, ordinii publice şi siguranței naționale care implică pericol permanent de vătămare corporală gravă, invaliditate, mutilare, suprimare a vieții sau de pierdere a libertății – captivitate, terorism, răpiri, luări ca ostatici ori alte asemenea situații – şi pentru care nu se pot lua măsuri de prevenire ori de protecție [art. 3 alin. (1) lit. i)].

Potrivit art. 29 alin. (1) din Legea nr. 263/2010, modificată şi completată, sunt încadrate în condiții deosebite locurile de muncă stabilite în baza criteriilor şi metodologiei prevăzute de legislația în vigoare la data încadrării acestora. Însă, locurile de muncă pot fi menținute în condiții deosebite numai prin reînnoirea avizelor de încadrare pe baza metodologiei stabilite prin H.G. nr. 1014/2015[4], pentru o perioadă de maximum 3 ani (începând cu data de 1 ianuarie 2016), termen până la care angajatorii au obligația de a normaliza condițiile de muncă [alin. (1^1) introdus prin O.U.G. nr. 65/2015[5]].

---

[1] Publicată în M. Of. nr. 64 din 27 martie 1991.

[2] Publicată în M. Of. nr. 852 din 20 decembrie 2010.

[3] Salariații cu normă întreagă care lucrează în condiții de muncă normale au, în mod obişnuit, o durată a timpului de muncă de 8 ore pe zi [art. 112 alin. (1) din Cod].

[4] H.G. nr. 1014/2015 priveşte metodologia de reînnoire a avizelor de încadrare a locurilor de muncă în condiții deosebite şi a fost publicată în M. Of. nr. 986 din 31 decembrie 2015.

[5] O.U.G. pentru completarea art. 29 din Legea nr. 263/2010 privind sistemul unitar de pensii publice, publicată în M. Of. nr. 986 din 31 decembrie 2015 şi aprobată prin Legea nr. 108/2016, publicată în M. Of. nr. 406 din 30 mai 2016.

BCU IASI / CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

Raportat la prevederile H.G. nr. 1014/2015, încadrarea locurilor de muncă în condiții deosebite[1] necesită existența și reînnoirea semestrială a unui aviz în acest sens. De regulă, reînnoirea avizului se acordă, în condiții stricte, de către Inspecția Muncii.

Nominalizarea salariaților care își desfășoară activitatea în locurile de muncă în condiții deosebite se face de către angajator, împreună cu sindicatele reprezentative, potrivit legii, sau, după caz, cu reprezentanții salariaților[2]. Perioadele în care un salariat lucrează permanent în locuri de muncă în condiții deosebite se stabilesc prin decizie a angajatorului, prin care sunt reglementate atribuțiile de serviciu ce revin fiecărui salariat (art. 8 și art. 9 din H.G. nr. 1014/2015).

În afara reducerii duratei timpului zilnic de muncă și al modului special de calculare a drepturilor privind pensionarea, efectele acestor clasificări mai vizează și alte planuri. Astfel, măsurile privind sănătatea și securitatea în muncă sunt mai drastice în cazul în care este vorba de condiții deosebite sau speciale de muncă, iar încadrarea în muncă în locuri de muncă grele, vătămătoare sau periculoase se poate face numai după împlinirea vârstei de 18 ani [art. 13 alin. (5) C. muncii]. Tot cu titlu de exemplu, mai menționăm faptul că salariații care lucrează în condiții grele, periculoase sau vătămătoare, beneficiază de un concediu anual de odihnă suplimentar de cel puțin 3 zile lucrătoare[3].

E. Salariul

Salariul reprezintă contraprestația muncii depuse de salariat în baza contractului individual de muncă. Pentru munca prestată, fiecare salariat are dreptul la un salariu exprimat în bani.

---

[1] Încadrarea locurilor de muncă în condiții deosebite se referă, implicit, la desfășurarea activităților în aceste condiții, inclusiv în baza unui contract individual de muncă.

[2] I.C.C.J., Completul pentru dezlegarea unor chestiuni de drept, prin Decizia nr. 14/2016, publicată în M. Of. nr. 878 din 2 noiembrie 2016, a statuat că, în interpretarea și aplicarea dispozițiilor art. 30 alin. (1) lit. e) din Legea nr. 263/2010 privind sistemul unitar de pensii publice, cu modificările și completările ulterioare, și ale H.G. nr. 1284/2011 privind stabilirea procedurii de reevaluare a locurilor de muncă în condiții speciale prevăzute la art. 30 alin. (1) lit. e) din Legea nr. 263/2010 privind sistemul unitar de pensii publice, cu modificările ulterioare, instanța de judecată de drept comun nu poate proceda ea însăși la analizarea condițiilor de muncă ale reclamanților și, dacă este cazul, la încadrarea locurilor de muncă ale acestora în condiții speciale, în situația în care angajatorul pârât nu a urmat procedura de reevaluare a locurilor de muncă în condiții speciale prevăzută de art. 4-7 din H.G. nr. 1284/2011, cu modificările ulterioare, nu există un aviz al Comisiei pentru reevaluarea locurilor de muncă în condiții speciale și unitatea nu este nominalizată în anexa nr. 3 la Legea nr. 263/2010, cu modificările și completările ulterioare.

[3] Regula generală în materie, instituită prin art. 147 alin. (1) C. muncii. Pentru salariații din administrația publică, din regiile autonome cu specific deosebit și din unitățile bugetare acest concediu suplimentar de minim 3 zile lucrătoare nu poate fi mai mare de 10 zile lucrătoare (art. 18 din H.G. nr. 250/1992 privind concediul de odihnă și alte concedii ale salariaților din administrația publică, din regiile autonome cu specific deosebit și din unitățile bugetare, republicată în M. Of. nr. 118 din 13 iunie 1995, cu modificările si completările ulterioare).

Nivelurile salariale minime se stabilesc prin contractele colective de muncă aplicabile, iar salariul individual se stabileşte prin negocieri individuale între angajator şi salariat. În toate cazurile, salariul negociat nu poate fi inferior celui de bază minim brut pe economia națională pentru o normă întreagă, stabilit prin hotărâre de Guvern[1].

Actul normativ de bază în materia salarizării este Codul muncii (Titlul IV – *Salarizarea*, art. 159-174). În cazul sectorului bugetar, de regulă, salariile nu se negociază, acestea fiind prestabilite prin lege[2] adoptată după consultarea organizațiilor sindicale reprezentative.

Salariul este constituit din următoarele elemente: salariul de bază lunar brut, sporurile (pentru condiții deosebite, pentru ore suplimentare sau prestate în zile libere, pentru lucrul în timpul nopții, pentru vechimea în muncă etc.), indemnizațiile, precum şi alte adaosuri convenite de părți. Aceste elemente, ca şi data sau datele la care se plăteşte salariul, trebuie expres precizate în contractul individual de muncă.

F. Timpul de muncă și timpul de odihnă

Modelul cadru al contractului de muncă prevede clauze privind durata muncii (durata timpului de lucru exprimată în ore/zi şi ore/săptămână, repartizarea programului de lucru în ore/zi şi ore/noapte şi durata concediului anual de odihnă, exprimată în zile lucrătoare, respectiv dacă salariatul beneficiază de un concediu suplimentar, arătarea duratei acestuia.

Reglementarea generală a timpului de muncă şi de odihnă se regăseşte în Codul muncii (Titlul III – *Timpul de muncă şi timpul de odihnă*, art. 111-158)[3].

Timpul de muncă reprezintă orice perioadă în care salariatul prestează munca, se află la dispoziția angajatorului şi îndeplineşte atribuțiile sale, conform prevederilor contractului individual de muncă, contractului colectiv de muncă aplicabil şi/sau ale legislației în vigoare.

Timpul de muncă poate fi împărțit în două categorii: timpul care se încadrează în programul de lucru (sau durata normală a muncii) şi timpul peste programul de lucru (sau peste durata normală a muncii).

Potrivit art. 112 C. muncii, pentru salariații angajați cu normă întreagă durata normală a timpului de muncă este de 8 ore pe zi şi de 40 de ore pe săptămână. Ca regulă, durata maximă legală a timpului de muncă nu poate depăşi 48 de ore pe săptămână, inclusiv orele suplimentare. În cazul tinerilor în vârstă de până la 18 ani durata timpului de muncă este de 6 ore pe zi şi de 30 de ore pe săptămână.

---

[1] Conform art. 1 din H.G. nr. 1017/2015 pentru stabilirea salariului de bază minim brut pe țară garantat în plată, publicată în M. Of. nr. 987 din 31 decembrie 2015, începând cu data de 1 mai 2016, salariul de bază minim brut pe țară garantat în plată este 1.250 lei lunar, pentru un program complet de lucru de 169,333 ore în medie pe lună în anul 2016, reprezentând 7,382 lei/oră.

[2] A se vedea Legea cadru privind salarizarea unitară a personalului plătit din fonduri publice nr. 284/2010, publicată în M. Of. nr. 877 din 28 decembrie 2010, modificată şi completată.

[3] Pentru detalii, a se vedea *infra*, p. 210 şi urm.

BCU CONTROL UNIVERSITY LIBRARY

Repartizarea timpului de muncă în cadrul săptămânii este, de regulă, uniformă, de 8 ore pe zi timp de 5 zile, cu două zile de repaus. În funcție de specificul unității sau al muncii prestate, se poate opta şi pentru o repartizare inegală a timpului de muncă, sens în care trebuie făcută precizare expresă în contractul de muncă.

La secțiunea privind durata muncii, modelul cadru al contractului de muncă se referă şi la repartizarea programului de lucru şi la condițiile în care aceasta poate fi modificată (atât pentru situația în care părțile stabilesc o normă întreagă, cât şi pentru situația fracțiunii de normă).

În cazul în care este vorba de fracțiune de normă, se precizează că „programul de lucru se poate modifica în condițiile regulamentului intern/contractului colectiv de muncă aplicabil" (exact ca la norma întreagă), deşi art. 105 C. muncii prevede expres faptul că în contractul de muncă cu timp parțial, părțile, în mod necesar, trebuie să stabilească repartizarea programului de lucru şi condițiile în care se poate modifica programul de lucru. Considerăm că, în caz de timp parțial, aceste clauze contractuale au prioritare față de prevederile regulamentului intern sau contractului colectiv de muncă, care, de regulă, au şi caracter general.

Timpul de odihnă reprezintă orice perioadă în care salariatul nu prestează munca; este vorba de perioadele de repaus zilnic şi săptămânal, de sărbătorile legale şi de concediul de odihnă.

În ceea ce priveşte strict dreptul la concediu de odihnă anual plătit, acesta este garantat tuturor salariaților şi nu poate forma obiectul vreunei cesiuni, renunțări sau limitări.

Potrivit art. 145 C. muncii, durata minimă a concediului de odihnă anual este de 20 de zile lucrătoare. Durata efectivă a concediului de odihnă anual se stabileşte, cu respectarea legii şi a contractelor colective aplicabile, prin contractul individual de muncă şi se acordă proporțional cu activitatea prestată într-un an calendaristic.

3.2.2. Partea convențională facultativă

3.2.2.1. Clauze facultative reglementate (numite)

Aceste clauze beneficiază de un cadru legal, prin anumite dispoziții ale Codului muncii sau din alte acte normative. Prin norme imperative sau dispozitive se precizează, de regulă, obiectul obligației, anumite condiții în care aceasta poate fi asumată sau unele efecte ale clauzei.

În toate cazurile, este la latitudinea părților dacă includ sau nu în conținutul contractului asemenea clauze. În ceea ce priveşte conținutul concret al acestora, libertatea de voință a părților suportă, în anumite cazuri, limite induse de prevederi legale imperative, fără a fi însă anihilată.

Aşadar, dacă părțile aleg să stipuleze o asemenea clauză, atunci ele vor fi ținute de componenta legală a acesteia, pe care o vor completa cu elemente specifice negociate.

BUJOR (CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

A. Clauza de neconcurență

Este reglementată de art. 21-24 C. muncii şi exprimă un caz de limitare a libertății muncii, prin restricționarea posibilităților unui fost salariat de a-şi exercita în mod liber dreptul constituțional la muncă, de a se reangaja nestingherit o anumită perioadă de timp. Cum niciun drept nu trebuie să fie exercitat abuziv, au fost avute în vedere riscul încălcării drepturilor şi intereselor legitime ale agenților economici sau ale statului, riscul încălcării libertății economice, a reglementărilor privind concurența loială etc.

În doctrină s-a precizat că o clauză de neconcurență trebuie să reflecte un anumit echilibru între interesele legitime ale angajatorului, libertatea comerțului şi dreptul persoanei fizice de a-şi câştiga existența prin muncă[1], eventual cumulând mai multe funcții.

Conform art. 21 C. muncii, clauza de neconcurență este acea clauză prin care salariatul se obligă ca, după încetarea contractului de muncă, să nu presteze, în interesul său propriu sau al unui terț, o activitate care se află în concurență cu cea prestată la angajatorul său. În contraprestație, angajatorul se obligă să plătească salariatului o indemnizație de neconcurență lunară pe toată perioada de neconcurență.

Această clauză îşi produce efectele numai dacă în cuprinsul contractului individual de muncă sunt prevăzute, în mod concret, activitățile ce îi sunt interzise salariatului la data încetării contractului, cuantumul indemnizației de neconcurență lunare, perioada pentru care îşi produce efectele clauza de neconcurență, terții în favoarea cărora se interzice prestarea activității, precum şi aria geografică unde salariatul poate fi în reală competiție cu angajatorul.

La negocierea unei asemenea clauze, trebuie să se țină seama de următoarele reguli imperative[2]:

– clauza nu poate avea ca efect interzicerea în mod absolut a exercitării profesiei sau specializării salariatului (trebuie să se prevadă în mod concret activitățile interzise salariatului, avându-se în vedere zona în care salariatul ar putea face o concurență reală angajatorului în raport de obiectul şi de raza de activitate; în caz contrar, la sesizarea salariatului sau a Inspectoratului teritorial de muncă, instanța competentă poate diminua efectele clauzei de neconcurență);

– clauza de neconcurență îşi poate produce efectele pentru o perioadă de maximum 2 ani de la data încetării contractului individual de muncă; totuşi, clauza nu îşi va produce efectele în cazurile în care încetarea contractului individual de muncă s-a produs de drept, cu excepția cazurilor prevăzute la art. 56 lit. c), e), f), g), şi i) C. muncii, ori a intervenit din inițiativa angajatorului pentru motive care nu țin de persoana salariatului [art. 22 alin. (1) şi (2) C. muncii];

– clauza de neconcurență este întotdeauna oneroasă, angajatorul trebuind să plătească salariatului o indemnizație lunară negociată de cel puțin 50% din media

[1] A. Athanasiu, M. Volonciu, L. Dima, O. Cazan, *Codul muncii ..., op. cit., Vol. I. Art. 1-107*, p. 111.

[2] A se vedea şi D. Moțiu, *Dreptul individual al muncii*, *op. cit.*, pp. 89-92; R.C. Radu, *op. cit.*, p. 167-168.

veniturilor salariale brute ale salariatului din ultimele 6 luni anterioare datei încetării contractului individual de muncă sau, în cazul în care durata acestui contract a fost mai mică de 6 luni, din media veniturilor salariale lunare brute cuvenite salariatului pe durata contractului [art. 21 alin. (3) C. muncii];

– indemnizația de neconcurență lunară datorată salariatului nu este de natură salarială şi reprezintă o cheltuială efectuată de angajator, deductibilă la calculul profitului impozabil; indemnizația se impozitează, potrivit legii, la persoana fizică beneficiară;

– în cazul nerespectării clauzei, salariatul va putea fi obligat la restituirea indemnizației şi la plata de daune-interese corespunzătoare prejudiciului pe care l-a produs angajatorului (art. 24 C. muncii). În situația în care angajatorul nu îşi execută întocmai şi la timp obligația de plată a indemnizației, apreciem că salariatul se va putea considera eliberat de obligațiile asumate (excepție de neexecutare a clauzei, în sens de convenție care supraviețuieşte contractului) sau va putea solicita în instanță plata indemnizațiilor până la finalul perioadei de neconcurență convenite contractual.

Rațiunea reglementării clauzei de neconcurență (admisă în teorie şi practică şi anterior reglementării exprese prin Codul muncii[1]) se constituie din mai multe aspecte:

– era necesar şi firesc ca limitarea, necesară şi justificată, a unui drept constituțional să se realizeze prin reglementare;

– se impunea asigurarea, prin dispoziții imperative, a unor drepturi şi garanții pentru salariatul obligat (în acest sens sunt reglementate condițiile şi efectele clauzei de neconcurență, indemnizația de neconcurență).

Efectul protejării drepturilor şi intereselor angajatorilor putea fi însă obținut şi pe cale convențională sau prin utilizarea unor texte legale preexistente (clauze/obligații de confidențialitate[2], fidelitate[3], loialitate, nedivulgare secrete comerciale, norme privind concurența neloială[4] etc.), nefiind, aparent, necesară limitarea dreptului la muncă.

---

[1] A se vedea Ş. Beligrădeanu, *Clauzele de nonconcurență în contractele de muncă. Prezent şi perspective*, în Dreptul nr. 6/1991, p. 47; A. Athanasiu, *Spre un nou conținut al contractului individual de muncă. Clauza de nonconcurență*, în Dreptul nr. 12/1991, pp. 49-50; M. Țichindelean, *Clauza de nonconcurență în dreptul muncii german*, în R.D.C. nr. 3/1999, p. 110; A. Țiclea, *Considerații privind admisibilitatea clauzei de nonconcurență în contractul individual de muncă*, în R.D.C. nr. 7-8/1999, p. 136 şi urm.

[2] A se vedea şi R. Dimitriu, *Clauza de neconcurență şi clauza de confidențialitate în reglementarea noului Cod al muncii*, în R.R.D.M. nr. 2/2003, pp. 22-23.

[3] A se vedea O. Macovei, B. Vartolomei, *Corelația dintre obligația de fidelitate şi cauza de neconcurență inserată în contractul individual de muncă*, în Dreptul nr. 11/2005, pp. 88-104. În sensul acestui studiu, obligația de fidelitate a salariatului ar presupune neconcurența pe parcursul executării contractului de muncă şi confidențialitatea, nedivulgarea informațiilor secrete ale angajatorului.

[4] Potrivit dispozițiilor art. 2 alin. (2) lit. b) din Legea nr. 11/1991 privind combaterea concurenței neloiale, publicată în M. Of. nr. 24 din 30 ianuarie 1991, constituie concurență neloială deturnarea clientelei unei întreprinderi de către un fost sau actual salariat/reprezentant al său ori de către orice altă persoană prin folosirea unor secrete comerciale, pentru care respectiva întreprindere a luat măsuri rezonabile de asigurare a protecției acestora şi a căror dezvăluire poate dăuna intereselor acelei întreprinderi [fapta constituie contravenție, conform art. 4 alin. (1)].

Considerăm că problema practică care a determinat reglementarea este aceea că era extrem de dificil de dovedit că angajarea la un terț concurent a presupus și divulgarea sau utilizarea (eventual în mod oneros) a informațiilor de care a luat cunoștință în executarea contractului anterior. Ca urmare a dificultăților aferente probei faptului ilicit, angajatorii se regăseau complet expuși la prejudicii, uneori foarte consistente. Prin urmare, prin clauza de neconcurență fapta ilicită devine angajarea la terțul concurent (foarte simplu de dovedit), fiind implicită (prezumată) divulgarea sau utilizarea a informațiilor (foarte greu de dovedit).

Apreciem însă că legiuitorul român (spre deosebire de alte sisteme de drept[1]) a rezolvat o problema doar pe jumătate (ceea ce înseamnă, de fapt, că nu a rezolvat-o). Facem această afirmație deoarece practica a relevat nu numai dificultatea dovedirii faptei ilicite, ci și dificultatea dovedirii cuantumului prejudiciului efectiv cauzat (altul decât cel rezultat direct din plata indemnizației de neconcurență).

Nelegalitatea clauzei penale asociată cu clauza de neconcurență (în raport de prevederile art. 24 C. muncii) are drept efect faptul că dificultățile de a dovedi întinderea prejudiciului cauzat rămân rezidente, fiind uneori de nedepășit. Prin urmare, apreciem că nelegalitatea/nereglementarea clauzei penale, ca suport pentru clauza de neconcurență, este de natură, în multe cazuri, să înfrângă însăși rațiunea reglementării clauzei de neconcurență (apărarea eficientă drepturilor și intereselor legitime ale angajatorului împotriva unor conduite frauduloase).

Este paradoxal faptul că, prin reglementarea clauzei de neconcurență, legiuitorul și-a asumat un efect major – limitarea libertății muncii, dar nu și-a asumat și efectul, mai puțin important, al permiterii clauzei penale ca suport pentru clauza de neconcurență. Vorbim totuși de angajarea răspunderii juridice patrimoniale pentru fapte care nu sunt săvârșite în mod nemijlocit în procesul muncii (care, într-adevăr, necesită reglementări speciale protective), ci ulterior încetării contractului de muncă, fapte adeseori intenționate, săvârșite în conivență cu angajatorul terț. Acesta din urmă este principalul beneficiar, fiind, adeseori, inițiatorul și „finanțatorul" încălcării clauzei de neconcurență.

Nu poate fi negată natura complexă a raporturilor generate de încălcarea clauzei de neconcurență (între angajatorul inițial și cel nou există doar raporturile generate de starea de concurență în care se află). În aceste condiții, atenția trebuie să rămână concentrată pe fostul salariat, iar mijloacele preventive apar a fi prioritare față cele sancționatorii. Așadar, trebuie să fie puse la dispoziția angajatorilor mijloace juridice care să fie eficiente în inhibarea și sancționarea comportamentelor frauduloase ale foștilor salariați.

Pe acest fond, garanțiile pentru fostul salariat derivând din sarcina probei, asigurarea certitudinii prejudiciului prin apel la instanța judecătorească, răspunderea strict prin raportare la prejudiciul produs, cu excluderea anticipării acestuia, produc un efect de ineficacitate a clauzei de neconcurență și de expunere a angajatorilor, în pofida faptului că și-au asumat și au plătit o indemnizație de neconcurență.

În acest context, considerăm că, *de lege ferenda*, se impune reglementarea clauzei penale suport pentru clauza de neconcurență.

[1] Alte legislații europene (franceză, italiană, germană, spaniolă etc.) permit părților la contractul de muncă de a stabili clauze penale suport pentru clauzele de neconcurență.

Însă, o atare reglementare ar putea avea şi efectul expunerii salariaților în sensul că angajatorii ar putea să abuzeze, impunând, practic, în contract clauze penale disproporționate față de prejudiciul potențial sau efectiv cauzat. Această expunere poate fi atenuată în două modalități:

– prin reducerea judiciară a clauzei penale vădit excesivă în condițiile art. 1541 alin. (1) lit. b) C. civ. (soluție practică şi viabilă din moment ce angajatorul păgubit este practic forțat să apeleze la instanță pentru angajarea răspunderii patrimoniale a fostului salariat);

– prin limitarea legală a clauzei penale spre exemplu prin stabilirea unui maxim, un multiplu raportat la salariile primite înainte de încetarea contractului de muncă sau la indemnizația de neconcurență (soluție care apare echitabilă, impunând angajatorului asumarea remunerațiilor plătite şi a unui cuantum al indemnizației de neconcurență în acord cu interesele pe care înțelege să le protejeze)[1].

B. Clauza de mobilitate

Conform art. 25 C. muncii, prin clauza de mobilitate, părțile în contractul individual de muncă, stabilesc că, în considerarea specificului muncii, executarea obligațiilor de serviciu de către salariat nu se realizează într-un loc stabil de muncă. În acest caz salariatul trebuie să beneficieze de prestații suplimentare în bani sau în natură.

Inserarea unei asemenea clauze facultative vizează situațiile în care mobilitatea este o alternativă la locul de muncă fix şi nu este presupusă în mod intrinsec de felul muncii, de atribuțiile postului.

Mobilitatea presupune deplasări între mai multe locuri de muncă predeterminate sau într-o rază teritorială prestabilită. Conținutul concret al clauzei şi cuantumul prestațiilor suplimentare în bani sau modalitățile prestațiilor suplimentare în natură sunt rezultatul negocierii părților.

C. Clauza de confidențialitate

Prin această clauză părțile convin ca, pe toată durata contractului şi după încetarea acestuia, să nu transmită date sau informații de care au luat cunoştință în timpul executării contractului, în condițiile stabilite prin regulamentele interne, contractele colective sau contracte individuale [art. 26 alin. (1) C. muncii].

Clauza trebuie contextualizată ținând cont şi de unele obligații generale şi imperative care revin oricum părților. Astfel, salariați trebuie să se conformeze obligației de fidelitate față de angajator în executarea atribuțiilor de serviciu [art. 39 alin. (2) lit. d) C. muncii] şi obligației de a respecta secretul de serviciu [art. 39 alin. (2) lit. f)]. În acelaşi timp, angajatorii trebuie să asigure confidențialitatea datelor cu caracter personal ale salariaților [art. 40 alin. (2) lit. i)] şi salariilor acestora [art. 163 alin. (1) C. muncii].

[1] Spre exemplu, nu ar apărea firesc ca un salariat remunerat cu 2000 lei să primească o indemnizație de neconcurență de 1200 lei şi să fie ținut de o clauză penală de 100.000 de euro.

B.C.U. „M. EMINESCU" IAŞI
BIBLIOTECA CENTRALĂ UNIVERSITARĂ

Astfel, oricare dintre părțile contractului de muncă sau ambele părți pot fi obligate printr-o asemenea clauză de confidențialitate. Clauza poate viza atât perioada derulării contractului (inclusiv perioadele de suspendare), cât şi orice perioadă după încetarea acestuia (fiind indiferent modul de încetare). Prin această clauză, salariatul îşi poate asuma obligația de a nu divulga, în nicio modalitate, anumite date sau informații atât cu titlu gratuit, cât şi cu titlu oneros[1].

Se pune problema care sunt datele sau informațiile care pot fi protejate prin clauza de confidențialitate, ca urmare a acordului părților[2].

Unele informații trebuie să fie, prin specificul lor, accesibile publicului, iar părțile nu pot, prin voință proprie, să contravină unor reglementări care vizează interesul general. Astfel, nu pot fi avute în vedere la negocierea unei clauze de confidențialitate informațiile de interes public, respectiv orice informație care priveşte activitățile sau rezultă din activitățile unei autorități publice sau instituții publice, indiferent de suportul ori de forma sau de modul de exprimare a informației[3].

Alte informații au caracter confidențial, în sens generic, trăsătură care poate fi predeterminată legal. Fac parte din această categorie, cu titlu de exemplu, următoarele:

– datele cu caracter personal[4], respectiv orice informații referitoare la o persoană fizică identificată sau identificabilă[5]. Datele cu caracter personal pot avea funcție de

---

[1] A.G. Uluitu, *Clauza de confidențialitate*, în I.T. Ştefănescu (coord.), *Dicționar de drept al muncii*, Ed. Universul Juridic, Bucureşti, 2014, pp. 46-47.

[2] În mod evident trebuie excluse informațiile care deja sunt publice, chiar independent de reprezentarea pe care o au părțile cu privire la acest caracter (cauza obligației trebuie să existe şi nu poate fi falsă).

[3] Art. 2 lit. b) din Legea nr. 544/2001 privind liberul acces la informațiile de interes public, publicată în M. Of. nr. 663 din 23 octombrie 2001. Conform art. 12 alin. (1) din acelaşi act normativ, sunt exceptate de la accesul liber al cetățenilor următoarele informații:
a) informațiile din domeniul apărării naționale, siguranței şi ordinii publice, dacă fac parte din categoriile informațiilor clasificate, potrivit legii;
b) informațiile privind deliberările autorităților, precum şi cele care privesc interesele economice şi politice ale României, dacă fac parte din categoria informațiilor clasificate, potrivit legii;
c) informațiile privind activitățile comerciale sau financiare, dacă publicitatea acestora aduce atingere dreptului de proprietate intelectuală ori industrială, precum şi principiului concurenței loiale, potrivit legii;
d) informațiile cu privire la datele personale, potrivit legii;
e) informațiile privind procedura în timpul anchetei penale sau disciplinare, dacă se periclitează rezultatul anchetei, se dezvăluie surse confidențiale ori se pun în pericol viața, integritatea corporală, sănătatea unei persoane în urma anchetei efectuate sau în curs de desfăşurare;
f) informațiile privind procedurile judiciare, dacă publicitatea acestora aduce atingere asigurării unui proces echitabil ori interesului legitim al oricăreia dintre părțile implicate în proces;
g) informațiile a căror publicare prejudiciază măsurile de protecție a tinerilor.

[4] A se vedea, cu privire la acestea, Legea nr. 677/2001 pentru protecția persoanelor cu privire la prelucrarea datelor cu caracter personal şi libera circulație a acestor date, publicată în M. Of. nr. 790 din 12 decembrie 2001.

[5] Este identificabilă persoana care poate fi identificată, direct sau indirect, în mod particular prin referire la un număr de identificare ori la unul sau la mai mulți factori specifici identității sale fizice,

identificare şi pot fi legate de originea rasială sau etnică, de convingerile politice, religioase, filozofice sau de natură similară, de apartenența sindicală, de starea de sănătate, de viața sexuală, de cazierul penal sau contravențional etc.;

– informațiile clasificate, respectiv informațiile, datele, documentele de interes pentru securitatea națională, care, datorită nivelurilor de importanță şi consecințelor care s-ar produce ca urmare a dezvăluirii sau diseminării neautorizate, trebuie să fie protejate[1];

– informațiile privilegiate – informațiile de natură precisă care nu au fost făcute publice, care se referă în mod direct sau indirect la unul sau mai mulți emitenți ori la unul sau mai multe instrumente financiare, şi care, dacă ar fi transmise public, ar putea avea un impact semnificativ asupra prețului acelor instrumente financiare, sau asupra prețului instrumentelor financiare derivate cu care se află în legătură[2].

Atât timp cât regimul juridic al anumitor date sau informații cu caracter nepublic este predeterminat normativ, acesta nu poate fi schimbat de către părți, protecția acestora fiind asigurată de norma care instituie obligația legală de confidențialitate, o clauză în acelaşi sens ar fi inutilă. Însă părțile ar putea avea interes să stabilească, printr-o clauză contractuală, drepturi suplimentare în favoarea salariatului obligat (spre exemplu, un spor de confidențialitate) sau efectele patrimoniale ale încălcării obligației legale de confidențialitate (restituirea sumelor achitate cu titlu de spor de confidențialitate şi/sau alte daune).

De asemenea, unele informații pot fi calificate ca fiind confidențiale sau constituind secrete de serviciu ori comerciale[3] prin izvoare specifice aplicabile la nivelul angajatorului (regulamente interne, contracte colective ş.a.) sau prin contracte indi-

---

fiziologice, psihice, economice, culturale sau sociale.

[1] A se vedea, cu privire la acestea, Legea nr. 182/2002 privind protecția informațiilor clasificate, publicată în M. Of. nr. 248 din 12 aprilie 2002. Potrivit art. 15 lit. d) şi e) din acest act normativ, în funcție de clasele de secretizare, informațiile pot fi secrete de stat (informațiile care privesc securitatea națională, prin a căror divulgare se pot prejudicia siguranța națională şi apărarea țării) sau secrete de serviciu (informațiile a căror divulgare este de natură să determine prejudicii unei persoane juridice de drept public sau privat).

[2] Art. 244 alin. (1) din Legea nr. 297/2004 privind piața de capital, publicată în M. Of. nr. 571 din 29 iunie 2004. În alin. (4) al aceluiaşi articol se prevede că pentru persoanele răspunzătoare de executarea ordinelor privind tranzacționarea instrumentelor financiare, „informația privilegiată" înseamnă, totodată, informația de natură precisă, transmisă de un client, în legătură cu ordinele sale care nu au fost încă executate, referitoare, în mod direct sau indirect, la unul sau mai mulți emitenți ori la unul sau mai multe instrumente financiare, informație care, dacă ar fi făcută public, ar putea avea efecte semnificative asupra prețului respectivelor instrumente financiare sau asupra prețului instrumentelor financiare derivate, cu care se află în legătură.

[3] Potrivit art. 1[1] lit. d) din Legea nr. 11/1991 privind combaterea concurenței neloiale, publicată în M. Of. nr. 24 din 30 ianuarie 1991, constituie secret comercial orice informație care, total sau parțial, nu este în general cunoscută sau nu este uşor accesibilă persoanelor din mediul care se ocupă în mod obişnuit cu acest gen de informație şi care dobândeşte o valoare comercială prin faptul că este secretă, pentru care deținătorul legitim a luat măsuri rezonabile ținând seama de circumstanțe, pentru a fi menținută în regim de secret; protecția secretului comercial operează atât timp cât condițiile enunțate anterior sunt îndeplinite în mod cumulativ.

ROMANIAN CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

viduale de muncă. Protecția acestor date sau informații se realizează prin clauza de confidențialitate în forma reglementată de Codul muncii.

De principiu, nerespectarea acestei clauze este de natură să atragă obligarea celui vinovat la plata de daune-interese (în condițiile angajării răspunderii patrimoniale de dreptul muncii), iar în cazul salariatului, acesta poate fi şi sancționat disciplinar, putând, eventual, chiar răspunde penal[1].

D. Clauze privind formarea profesională

Potrivit art. 39 alin. (1) lit. g) C. muncii, salariatul are dreptul la acces la formarea profesională. În acest context, în mod corelativ, art. 194 alin. (1) prevede că angajatorii au obligația de a asigura, pe cheltuiala lor, participarea la programe de formare profesională pentru toți salariații, după cum urmează:

– cel puțin o dată la 2 ani, dacă au cel puțin 21 de salariați;

– cel puțin o dată la 3 ani, dacă au sub 21 de salariați.

Participarea la formarea profesională poate avea loc din inițiativa salariatului[2] sau a angajatorului.

Modalitatea concretă de formare profesională, drepturile şi obligațiile părților, durata formării profesionale, precum şi orice alte aspecte legate de formarea profesională, inclusiv obligațiile contractuale ale salariatului în raport cu angajatorul care a suportat cheltuielile ocazionate de formarea profesională, se stabilesc prin acordul părților şi fac obiectul unor acte adiționale la contractele individuale de muncă [art. 196 alin. (2) C. muncii]. Aceste acte adiționale trebuie încheiate întotdeauna anterior parcurgerii de către salariat a programului de formare profesională.

Participarea inițiată de angajator presupune, din punct de vedere financiar, o serie de costuri:

– toate cheltuielile ocazionate participarea propriu-zisă a salariatului la cursurile sau stagiile de formare profesională sunt suportate de către angajator;

– pe toată perioada participării salariatul beneficiază de toate drepturile salariale şi poate beneficia, suplimentar, şi de alte avantaje în natură, dacă se stabileşte astfel prin actul adițional la contractul individual de muncă.

Pe cale de consecință, pentru o perioadă prestabilită prin actul adițional încheiat de părți, salariatul care a beneficiat de formare profesională în aceste condiții nu va

---

[1] În anumite situații poate interveni şi răspunderea penală. Astfel, în Codul penal sunt incriminate infracțiunile de divulgare a secretului profesional [divulgarea, fără drept, a unor date sau informații privind viața privată a unei persoane, de natură să aducă un prejudiciu unei persoane, de către acela care a luat cunoştință despre acestea în virtutea profesiei ori funcției şi care are obligația păstrării confidențialității cu privire la aceste date – art. 227 alin. (1)] şi de divulgare a informațiilor secrete de serviciu sau nepublice [divulgarea, fără drept, a unor informații secrete de serviciu sau care nu sunt destinate publicității, de către cel care le cunoaşte datorită atribuțiilor de serviciu, dacă prin aceasta sunt afectate interesele sau activitatea unei persoane – art. 304 alin. (1)].

[2] Art. 155 C. muncii prevede că pentru perioada formării profesionale pe care salariatul o urmează din inițiativa sa, acesta poate solicita angajatorului concediu fără plată, iar cererea poate fi respinsă numai dacă absența salariatului ar prejudicia grav desfăşurarea activității.

putea demisiona fără a fi ținut să suporte măcar o parte din cheltuieli[1]. La fel se pune problema și în cazul salariatului care a fost concediat în perioada stabilită prin actul adițional, pentru motive disciplinare sau ca urmare a arestării pentru o perioadă mai mare de 30 de zile, ori al cărui contract individual de muncă a încetat de drept din motive imputabile salariatului (în cazul condamnării cu executare și în cazul în care instanța penală a pronunțat interdicția de exercitare a profesiei).

În toate aceste situații, salariatul va putea fi obligat la suportarea cheltuielilor ocazionate de pregătirea sa profesională, proporțional cu perioada nelucrată din perioada stabilită conform actului adițional la contractul individual de muncă [art. 198 alin. (3) C. muncii]. Acest algoritm este ferm reglementat și nu poate fi modificat prin acordul de voință al părților decât în sens favorabil salariatului.

Așadar, prin act adițional care completează conținutul obligatoriu al contractului de muncă, părțile pot stabili, în condițiile reglementărilor Codului, o serie de aspecte privind formarea profesională inițiată de angajator și cu privire la care acesta a suportat toate costurile.

Acest act adițional induce și o limitare implicită a libertății muncii, iar inexistența, în actuala reglementare, a unei perioade ferme sau maxime[2] în care salariatul poate fi „fidelizat", creează o situație juridică în care acesta se găsește expus față de angajator. În acest context, încheierea acestui act adițional nu poate fi apreciată ca obligatorie, salariatul putând să negocieze, să accepte sau nu oferta angajatorului. Considerăm că această ofertă ar trebui să fie completă și precisă, în sensul că ar trebui să prevadă exact costurile estimate aferente și nu doar să precizeze, la modul general, că acestea vor fi suportate de salariat conform algoritmului stipulat legal. Deși, ca regulă generală, obiectul contractului poate fi și determinabil[3], în cazul analizat, criteriile de determinare ar putea fi complet în afara controlului salariatului (care nu

---

[1] Angajatorul nu își amortizează cheltuielile prin recuperare de la salariat, ci beneficiind de rezultatele muncii calificate a acestuia.

[2] Forma inițială a Codului muncii prevedea, în mod criticabil, chiar o perioadă minimă de 3 ani (în art. 195), însă opera cu o distincție utilă din punctul nostru de vedere, și anume dacă formarea profesională presupunea sau nu scoaterea din activitate a salariatului (eventual, în ce măsură).

[3] Se poate constata că anumite reglementări speciale utilizează doar o formulă generală, imprecisă, aspect care poate da naștere la interpretări diferite. În acest sens, se poate menționa I.C.C.J., Dec. nr. 5/2015 privind examinarea unui recurs în interesul legii, prin care, pe fondul practicii neunitare, s-a stabilit că în interpretarea și aplicarea dispozițiilor art. 6 alin. (7^1) din O.G. nr. 12/2008 privind organizarea și finanțarea rezidențiatului, aprobată cu modificări și completări prin Legea nr. 179/2008, respectiv art. 18 alin. (8) din O.G. nr. 18/2009 privind organizarea și finanțarea rezidențiatului, aprobată prin Legea nr. 103/2012, cu completările ulterioare, prin raportare la art. 38 și art. 159 C. muncii, sintagma „cheltuieli de personal" nu include salariile primite de medicul rezident pentru munca desfășurată în perioada rezidențiatului, iar drepturile salariale încasate nu pot fi restituite cu titlu de cheltuieli ocazionate de pregătirea profesională, în situația în care medicul rezident nu își respectă obligația asumată de a continua raporturile de muncă pentru o anumită perioadă cu spitalul în care a desfășurat programul de rezidențiat, chiar dacă o atare clauză ar fi prevăzută în actul adițional la contractul individual de muncă, încheiat în condițiile art. 196 alin. (2) C. muncii.

participă, spre exemplu, la negocierea şi semnarea de către angajator a contractului de prestări servicii cu furnizorul de formare profesională). Prin urmare, apreciem că suma din actul adiţional este importantă şi poate fi prezumată ca determinantă în formarea voinţei salariatului de a accepta oferta angajatorului.

De altfel, în caz de conflict, angajatorul va fi ţinut să probeze toate aceste costuri (independent dacă sumele sunt sau nu precizate în actul adiţional) motivat, pe de o parte, de faptul că salariatul răspunde, conform regulii generale, numai pentru pagubele materiale produse angajatorului[1], şi, pe de altă parte, de faptul că angajatorului îi revine sarcina probei[2]. Dacă, în urma administrării probelor, va rezulta o sumă totală mai mică decât cea stabilită în actul adiţional, atunci apreciem că algoritmul proporţionalităţii trebuie aplicat la suma reală, efectiv cheltuită de angajator. Însă, dacă se va proba o sumă mai mare decât cea menţionată în actul adiţional, atunci algoritmul de calcul trebuie aplicat la suma din actul adiţional, asumată de salariat.

În lipsa actului adiţional, salariatul nu va putea urma programul de formare profesională cu toate consecinţele care pot deriva din aceasta[3].

E. Clauze privind drepturile de proprietate intelectuală

Legea nr. 8/1996 privind drepturile de autor şi drepturile conexe[4] stabileşte şi o serie de reguli privitoare la drepturile de autor ale salariaţilor. De la aceste reguli părţile pot deroga prin clauze expres prevăzute în contractele individuale de muncă.

Astfel, regula generală este aceea că drepturile patrimoniale pentru operele de creaţie intelectuală realizate de salariaţi în executarea contractului de muncă revin autorilor respectivi. O clauză contractuală contrară are semnificaţia unei cesiuni către angajator pe o perioadă determinată, sau în lipsa stipulării unui termen, pe 3 ani de la data predării operei[5]. După expirarea acestui termen, drepturile patrimoniale revin autorului şi, în lipsa unei clauze contrare, pentru a compensa costurile suportate de angajator pentru crearea operei de către angajat, în cadrul atribuţiilor de serviciu, angajatorul este îndreptăţit să îi pretindă autorului plata unei cote rezonabile din veniturile obţinute din utilizarea operei sale.

Totodată, autorul unei opere create în cadrul unui contract individual de muncă îşi păstrează dreptul exclusiv de utilizare a operei, ca parte din ansamblul creaţiei sale. Însă, utilizarea operei de către angajator, în cadrul obiectului de activitate, nu necesită autorizarea salariatului autor.

---

[1] Art. 254 C. muncii.

[2] Art. 272 C. muncii. Dovedirea costurilor se va face mai simplu sau mai greu, după cum formarea salariatului a presupus sau nu scoaterea acestuia din activitate.

[3] Considerăm că în această situaţie sunt aplicabile prin analogie dispoziţiile art. 157 alin. (1) C. muncii potrivit cărora, în cazul în care angajatorul nu şi-a respectat obligaţia de a asigura pe cheltuiala sa participarea unui salariat la formare profesională în condiţiile prevăzute de lege, salariatul are dreptul la un concediu pentru formare profesională, plătit de angajator, de până la 10 zile lucrătoare sau de până la 80 de ore.

[4] Publicată în M. Of. nr. 60 din 26 martie 1996.

[5] Art. 44 alin. (1) şi (2) din Legea nr. 8/1996.

Legea nr. 8/1996 consacră şi două excepții de la regula generală în cazul drepturilor patrimoniale de autor asupra programelor pe calculator şi a operelor fotografice [art. 74 şi art. 86 alin. (2)], cu aceeaşi rezervă a lipsei unei clauze contractuale care să exprime voința diferită a părților.

Dacă avem în vedere drepturile patrimoniale de autor asupra programelor pentru calculator, create de unul sau de mai mulți angajați în exercitarea atribuțiilor de serviciu ori după instrucțiunile celui care angajează, atunci acestea aparțin acestuia din urmă.

Cu privire la drepturile patrimoniale asupra operei fotografice, care a fost creată în executarea unui contract individual de muncă, se prezumă că acestea aparțin, pentru o perioadă de 3 ani, angajatorului (la fel, dacă prin contractul individual de muncă nu s-a stabilit altfel).

Cu privire la drepturile de proprietate industrială ale salariaților persoanelor juridice trebuie să avem în vedere prevederile Legii nr. 83/2014 privind invențiile de serviciu[1].

În sensul acestui act normativ, invențiile de serviciu sunt:

– invențiile care au rezultat din exercitarea atribuțiilor de serviciu ale inventatorului, încredințate în mod expres în cadrul contractului individual de muncă şi în fişa postului sau stabilite prin alte acte obligatorii pentru inventator, care prevăd o misiune inventivă. Ca regulă, drepturile cu privire la aceste invenții aparțin angajatorului[2].

– invențiile care s-au obținut, pe durata contractului individual de muncă, precum şi pe o perioadă de maximum 2 ani de la încetarea acestuia, după caz, prin cunoaşterea sau utilizarea experienței angajatorului prin folosirea mijloacelor materiale ale angajatorului, ca urmare a pregătirii şi formării profesionale dobândite de inventatorul salariat prin grija şi pe cheltuiala angajatorului ori prin utilizarea unor informații rezultate din activitatea angajatorului sau puse la dispoziție de acesta. Dreptul asupra acestor invenții aparține inventatorului salariat, dacă angajatorul nu revendică invenția. Dacă angajatorul a revendicat invenția, inventatorul salariat are dreptul la o remunerație stabilită de către angajator pe baza unor criterii prevăzute în regulamentul intern, sau, în lipsa acestora, pe baza criteriilor enumerate de art. 7 din lege.

Dreptul asupra invențiilor create de salariați şi care nu se încadrează în niciuna dintre situațiile de mai sus aparține inventatorului salariat, în condițiile prevăzute de Legea nr. 64/1991 privind brevetele de invenție[3].

Salariatul care creează o invenție are obligația să comunice de îndată angajatorului prezentarea invenției, în care să descrie soluția problemei rezolvate cu date suficient de clare pentru a defini invenția şi condițiile în care invenția a fost creată. În considerarea acestei prezentări, angajatorul are competența de a decide cu privire la încadrarea sau nu a unei invenții realizate de către un salariat în categoria invențiilor de serviciu şi cu privire la tipul invenției de serviciu, în raport de cele de mai sus. Inven-

[1] Publicată în M. Of. nr. 471 din 26 iunie 2014.

[2] În cazul în care angajatorul este persoană de drept public şi are în obiectul de activitate cercetarea-dezvoltarea, prin intermediul unei clauze contractuale, părțile pot deroga de la această regulă.

[3] Republicat în M. Of. nr. 613 din 19 august 2014.

tatorul salariat poate contesta modul de încadrare a invenției sale de către angajator, la instanța judecătorească competentă, potrivit dreptului comun, în termen de 4 luni.

Invențiile de serviciu pot face obiectul unui secret comercial. În acest caz, inventatorul salariat are obligația de a nu divulga sau publica invenția fără acordul scris al angajatorului. În mod corelativ, nici angajatorul sau alte persoane care, prin natura atribuțiilor de serviciu, au luat cunoştință de existența invenției, nu o pot divulga sau publica. Dacă în contractele individuale de muncă este prevăzută o clauză de confidențialitate, divulgarea invenției de serviciu are semnificația încălcării acestei clauze, cu toate consecințele specifice. Dacă părțile nu au prevăzut o clauză de confidențialitate şi prin divulgare s-a cauzat un prejudiciu, se poate antrena, conform art. 10 alin. (4) din Legea nr. 83/2014, răspunderea civilă, aşa cum este reglementată de art. 1349 alin. (1) şi (2), coroborat cu art. 1357 C. civ., şi nu răspunderea patrimonială, aşa cum este aceasta reglementată de Codul muncii.

3.2.2.2. Clauze facultative nereglementate (nenumite)

A. Clauza de conștiință

La nivel general, libertatea conştiinței este reglementată şi garantată de art. 29 din Constituție. Astfel, libertatea gândirii şi a opiniilor, precum şi libertatea credințelor religioase nu pot fi îngrădite sub nicio formă. Nimeni nu poate fi constrâns să adopte o opinie ori să adere la o credință religioasă, contrare convingerilor sale [alin. (1)].

Nereglementată de lege, dar admisă în literatura de specialitate[1], această clauză presupune că salariatul este în drept să nu execute un ordin legal de serviciu în măsura în care, dacă l-ar pune în aplicare, acest lucru ar contraveni conştiinței sale.

Clauza trebuie să fie precisă în sensul că trebuie să cuprindă o detaliere clară şi amănunțită a situațiilor şi motivelor care s-ar putea opune executării ordinului legal de serviciu. În acest fel, angajatorul va avea o reprezentare exactă asupra executării contractului de către salariat, iar acesta din urmă nu va putea invoca, ad-hoc, alte motive decât cele predeterminate.

Această clauză ar putea fi regăsită în contractul individual de muncă ale realizatorilor sau redactorilor din mass-media, eventual în sectorul creației culturale sau ştiințifice. Clauza poate fi fundamentată pe diverse rațiuni: de ordin religios (spre exemplu: refuzul de a scrie critic la adresa unui cult sau de a face propagandă ateistă), de ordin moral (spre exemplu: refuzul de a realiza materiale din care să rezulte apologia unui anumit mod de viață) sau politic (spre exemplu: refuzul de a realiza materiale critice în legătură cu ideologia sau platforma unui partid politic) etc.

Efectul existenței unei asemenea clauze este acela că, în cazul refuzului întemeiat de a executa un ordin de serviciu, care intră în contradicție cu principiile salariatului, acesta nu va putea fi considerat răspunzător din punct de vedere disciplinar[2].

---

[1] I.T. Ştefănescu, *Inserarea clauzei de conştiință în unele contracte individuale de muncă*, în Dreptul nr. 2/1999, p. 57; I.T. Ştefănescu, *Tratat ..., op. cit.*, p. 359.

[2] Raportat la acest efect s-a arătat că ne aflăm în prezența unei clauze contractuale de neräspundere disciplinară (D. Moțiu, *Dreptul individual al muncii, op. cit.*, p. 96).

B. Clauza de stabilitate

Este o clauză prin care se garantează salariatului menținerea sa în muncă o perioadă certă de timp. Prin această clauză se limitează dreptul angajatorului de a proceda la concedierea salariatului, acesta din urmă beneficiind de o anumită siguranță a locului de muncă[1]. O clauză prin care salariatul garantează angajatorului că nu va demisiona sau determina concedierea este lovită de nulitate absolută, deoarece ar exprima o renunțare la un drept al său şi o limitare a libertății muncii.

Clauza este utilă în special în contractul pe durată nedeterminată şi exclude concedierea bazată pe culpa salariatului sau pe un motiv obiectiv, extrinsec voinței angajatorului.

Nerespectarea clauzei conferă dreptul la despăgubiri calculate, de regulă, raportat la salariile pe care le-ar fi obținut angajatul între momentul încetării contractului şi finalul perioadei pentru care s-a garantat stabilitatea în muncă.

C. Clauza de rezultat

Se mai numeşte şi clauză de obiectiv şi presupune ca salariatul să se oblige să obțină prin munca sa un rezultat cuantificabil şi prestabilit (să obțină o anumită cantitate de produse, să finalizeze o anumită lucrare, să colecteze o anumită sumă de bani). În contraprestație, în cazul în care salariatul atinge obiectivul prestabilit, angajatorul se obligă să acorde anumite drepturi în bani sau în natură suplimentare față de cele obişnuite, prevăzute în contract. Salariul de bază trebuie plătit independent de atingerea sau de măsura realizării obiectivului.

D. Clauza de risc

Poate fi utilizată în contractele în care felul muncii sau locul muncii implică riscuri deosebite pentru salariat (spre exemplu, în cazul muncii la altitudine, în mass-media – reporterii de război, în marină etc.). O asemenea clauză presupune, de regulă, o serie de drepturi suplimentare față de cele legale sau avantaje cum ar fi: timp redus de lucru, sporuri la salariul de bază, echipamente speciale de protecție ş.a.

3.2.2.3. Clauze interzise. Clauza penală

În considerarea interdicției legale pentru salariați de a renunța la drepturile care sunt recunoscute de lege (art. 38 C. muncii), în literatura de specialitate[2] s-a apreciat că sunt nelegale următoarele:

– clauzele prin care se aduce atingere libertății sindicale;

– clauzele prin care este restricționat dreptul la grevă;

---

[1] O. Ținca, *Unele clauze specifice contractului individual de muncă*, în R.D.C. nr. 6/2003, p. 55.

[2] I.T. Ştefănescu, *Tratat ..., op. cit.*, pp. 368-369; A. Țiclea, *Tratat ..., op. cit.*, p. 396; D. Moțiu, *Dreptul individual al muncii, op. cit.*, p. 97; M. Gheorghe, *Drept individual al muncii, op. cit.*, pp. 170-171.

BCU "ASTRA" UNIVERSITY LIBRARY

– clauzele de variabilitate, prin care salariatul conferă angajatorului posibilitatea de a modifica unilateral elementele esențiale ale contractului de muncă (în afara situațiilor expres reglementate);

– clauzele prin care este interzis sau condiționat dreptul la demisie;

– clauzele penale prin care se tinde la agravarea răspunderii patrimoniale a salariaților etc.

Dintre acestea, înțelegem să facem o serie de nuanțări în ceea ce priveşte clauza penală şi incompatibilitatea acesteia cu specificul raporturilor juridice de muncă.

În condițiile în care legislația muncii nu reglementează clauza penală, trebuie să facem apel la dreptul comun în materie şi, în lumina dispozițiilor art. 278 alin. (1) C. muncii, să le evaluăm prin prisma compatibilității cu specificul raporturilor de muncă.

Astfel, clauza penală este reglementată de art. 1538-1543 C. civ. şi reprezintă o clauză prin care debitorul, în caz de neexecutare (ori executare necorespunzătoare sau cu întârziere) a unei obligații contractuale principale, se obligă să plătească creditorului o sumă de bani sau să îndeplinească o altă prestație determinată în favoarea acestuia.

Este general acceptat că o clauza penală are o natură complexă şi funcții multiple: reparatorie, sancționatorie, cominatorie. Credem însă că trebuie să fie accentuată mai mult dimensiunea practică, procesuală, rolul de a înlătura dificultățile probării şi aprecierii în justiție a cuantumului daunelor-interese, având în vedere faptul că evaluarea prejudiciului la momentul producerii sale poate fi costisitoare şi dificilă[1].

Creditorul poate cere executarea clauzei penale fără a fi obligat să dovedească existența unui prejudiciu [art. 1538 alin. (4) C. civ.], altfel spus prejudiciul se prezumă prin inserarea clauzei penale. S-a apreciat că asigurarea funcțiilor clauzei penale de reparare a prejudiciului şi de sancționare a debitorului a determinat legiuitorul să elimine expres obligația dovedirii prejudiciului [art. 1538 alin. (4) C. Civ.][2].

Creditorul are dreptul de a solicita fie executarea clauzei penale, fie executarea în natură a prestației [art. 1538 alin. (2) C. civ.]; ca regulă, punerea în executare a clauzei penale nu se cumulează cu executarea în natură a obligației contractuale originare. Debitorul nu se poate libera de executarea obligației principale prin oferirea prestației ce face obiectul clauzei penale [art. 1538 alin. (3) C. civ.].

Noul Cod civil consacră reductibilitatea judiciară a clauzei penale. Astfel, instanțele de judecată pot interveni asupra clauzei penale, în sensul reducerii cuantumului penalității, în următoarele două situații de excepție consacrate de art. 1541 alin. (1) C. civ.:

– dacă există o executare parțială în natură a obligației (în limita în care aceasta a profitat creditorului);

– dacă penalitatea este vădit excesivă față de prejudiciul ce putea fi prevăzut de părți la încheierea contractului[3].

---

[1] Apreciem că eliminarea sarcinii probei prejudiciului nu este o consecință a celorlalte funcții, o modalitate prin care clauza penală îşi atinge finalitatea, ci este o funcție distinctă, independentă, spre exemplu, de funcția reparatorie.

[2] În mod evident, celelalte condiții ale angajării răspunderii contractuale trebuie să fie îndeplinite.

[3] În acest caz, penalitatea redusă trebuie să rămână superioară obligației principale [art. 1541 alin. (2) C. civ.]. Această dispoziție relevă caracterul preponderent sancționatoriu al clauzei penale.

Observăm că ambele excepții rămân la aprecierea instanței, aceasta nefiind obligată să intervină peste voința părților.

Legiuitorul nu a definit termenul de „excesiv", ceea ce înseamnă că este în sarcina instanțelor să facă o astfel de apreciere, în raport de probele administrate. În orice caz, penalitatea trebuie considerată mult disproporționată în raport de prejudiciul pe care părțile l-ar fi putut prevedea la încheierea contractului, iar nu ținându-se cont de prejudiciul efectiv suferit.

Aşadar, în acord şi cu art. 1538 alin. (4) C. civ., se face abstracție de prejudiciul efectiv suferit, aspect care subliniază rațiunea dispensării creditorului de obligația de a proba prejudiciul.

În considerarea acestor reglementări se poate aprecia că o clauză penală este, ca regulă, incompatibilă cu specificul raporturilor juridice de muncă.

Având în vedere în special funcția sancționatorie, clauza penală este percepută ca semnificând un caz de agravare de răspundere, întrucât creditorul ar urmări să se asigure că va primi mai mult decât despăgubirea pentru prejudiciul efectiv produs.

În legătură cu specificul raporturilor de muncă şi, în mod particular, cu principiul protecției salariaților, se pot sublinia câteva reguli:

– orice tranzacție prin care se urmăreşte renunțarea la drepturile recunoscute de lege salariaților sau limitarea acestor drepturi este lovită de nulitate (art. 38 C. muncii);

– răspunderea patrimonială a salariaților poate fi angajată în baza dispozițiilor Codului muncii şi în condițiile stipulate de acestea;

– în caz de conflict individual de muncă, angajatorului îi revine sarcina probei, independent de poziția sa procesuală (art. 272 C. muncii).

Aşadar, prestabilirea unui cuantum al prejudiciului datorat de salariat în contextul angajării răspunderii patrimoniale a salariatului nu apare ca legală deoarece:

– angajarea răspunderii patrimoniale a salariatului se face, ca regulă, prin intermediul instanței judecătoreşti, iar în cadrul procesului angajatorul are obligația de a dovedi prejudiciul efectiv suferit. Prin urmare, o clauză prin care s-ar înlătura obligația acestuia de a face dovada existenței şi întinderii prejudiciului suferit este contrară dispozițiilor imperative referitoare la sarcina probei în litigiile de muncă;

– Codul muncii permite angajatorului să-şi recupereze prejudiciul prin convenție agreată cu angajatul, însă această convenție poate fi încheiată numai după ce angajatorul a constatat prejudiciul [nota de constatare şi evaluare a pagubei – art. 254 alin. (3) C. muncii]. În consecință, o clauză anticipativă a cuantumului prejudiciului exprimă o renunțare de către salariat la dreptul de a i se evalua şi justifica de către angajator prejudiciul suferit (aspect care contravine dispozițiilor art. 38 C. muncii).

Prin urmare, dispozițiile art. 1538 alin. (4) C. civ. (creditorul poate cere executarea clauzei penale fără a fi ținut să dovedească vreun prejudiciu) intră în conflict cu reglementările din Codul muncii privind protecția salariatului în caz de angajare a răspunderii acestuia (atât sub aspectul condițiilor substanțiale, cât şi procesuale). Totodată, în lipsa probării prejudiciului produs nici nu se poate cunoaşte cert dacă, prin clauza penală, răspunderea salariatului este agravată sau nu.

În condițiile în care trebuie dovedit prejudiciul cauzat, clauza penală este lipsită de una din funcțiile sale esențiale[1].

Există şi autori care consideră că, în anumite situații, de exemplu în legătură cu obligația de confidențialitate, „nimic n-ar împiedica părțile ca în mod convențional să stabilească o clauză penală în cazul în care nu ar respecta obligația de confidențialitate pe care şi-au asumat-o"[2].

De altfel, există şi instanțe care au dat efect clauzelor penale din contractele individuale de muncă, considerându-le valabile[3]. Tot practica judiciară relevă situații în care, solicitându-se angajarea răspunderii patrimoniale a fostului salariat, în baza unei clauze penale din contractul de muncă şi după încetarea acestuia, s-a apreciat că instanța nu mai poate constata nulitatea clauzei penale deoarece acesta putea fi invocată numai în timpul desfăşurării raportului de muncă [în conformitate cu dispozițiile art. 268 alin. (1) lit. d) C. muncii şi art. 211 lit. b) din Legea dialogului social][4].

Toate aspectele menționate mai sus fundamentează concluzia nelegalității clauzei penale prin care răspunderea patrimonială a salariatului este agravată, chiar şi prezumtiv, sau angajatorul este dispensat de sarcina probării prejudiciului efectiv suferit, real.[5]

Totuşi, valoarea de adevăr a acestei aserțiuni, privind o situație particulară, nu este de natură să conducă la concluzia generală a nelegalității, caracterului abuziv

---

[1] Pentru dificultățile care pot fi întâmpinate în legătură cu dimensiunea probatorie a procesului, a se vedea, spre exemplu, C.A. Timişoara, s. mun. şi asig. soc., dec. civ. nr. 1763 din 11 iulie 2012, http://legeaz.net/spete-dreptul-muncii/clauza-de-neconcurenta-nelegalitatea- stabilirii-1763-2012.

[2] A. Athanasiu, M. Volonciu, L. Dima, O. Cazan, *Codul muncii ..., op. cit., Vol. I. Art. 1-107*, p. 137.

[3] A se vedea C.A. Bucureşti, s. a VII-a civ., mun. şi asig. soc, dec. nr. 5853/R/2009, http://www.avocatura.com/speta-50885-litigii-de-munca--actiune-in-raspundere-patrimoniala.html (în cauză, clauză penală este aferentă obligației de neconcurență, iar instanța nu a făcut analiza compatibilității cu raporturile juridice de muncă). A se vedea şi Trib. Dâmbovița, s. civ., sent. nr. 109/2010, irevocabilă, http://www.jurisprudenta.com/ jurisprudenta/ speta-ewy53rb/. În această cauză, instanța a considerat clauza penală compatibilă cu contractele de adaptare profesională, iar, în privința modalității de calcul a sumei cuvenite drept clauză penală s-a apreciat că tribunalul poate, constatând că suma stipulată de comun acord de către părți este disproporționată față de cheltuielile efectiv dovedite de către angajator, să dispună reducerea acestei sume la o sumă care rezultă din actele depuse şi din probele administrate.

[4] Dacă o clauză penală este însă asociată unei clauze de neconcurență, ambele supraviețuiesc contractului de muncă.

[5] Distinct de nelegalitatea clauzei (care poate fi apreciată prin raportare la momentul încheierii convenției accesorii) se poate analiza eficacitatea acesteia (în raport de efectele clauzei). În măsura în care se apreciază că efectul clauzei penale de a dispensa creditorul obligației de sarcina probei prejudiciului este de esența acesteia, atunci orice clauză penală prin care se anticipează prejudiciul produs de salariat este nelegală. În caz contrar, se impune a se aprecia dacă respectiva clauză penală conduce la agravarea sau diminuarea răspunderii salariatului şi, în funcție de rezultat, se impune aprecierea asupra limitelor şi eficacității acesteia. Astfel, în cazul în care prejudiciul suferit de angajator ar fi inferior nivelului clauzei penale, aceasta va fi eficientă numai până la concurența prejudiciului real. În cazul în care, dimpotrivă, valoarea prejudiciului ar fi superioară cuantumului din clauza penală, atunci aceasta va avea natura unei clauze de atenuare a răspunderii, favorabilă angajatului, şi va fi valorificată ca atare.

sau incompatibilității clauzei penale în dreptul muncii[1]. Aceasta deoarece nu pot fi ignorate şi situațiile în care clauza penală vizează răspunderea angajatorului (şi în aceste cazuri fiind posibilă diminuarea sau agravarea acesteia). Angajarea răspunderii angajatorului nu suportă limitările valabile pentru răspunderea salariatului: poate avea loc fără apel la instanța de judecată (unde oricum operează principiul disponibilității, neputând în mod rezonabil, să aşteptăm ca, în considerarea regulii privind sarcina probei, angajatorul să probeze acțiunea salariatului). În această situație considerăm că o clauză penală în contractul de muncă este compatibilă cu specificul raporturilor de muncă şi, prin urmare, legală[2].

Secțiunea 5. Executarea contractului individual de muncă[3]

§1. Aspecte generale

Caracterul obligatoriu al contractului de muncă este fundamentat pe principiul consacrat de Codul civil în art. 1270 alin. (1): „Contractul valabil încheiat are putere de lege între părțile contractante".

Legalitatea contractului de muncă (validitatea sa) trebuie apreciată având în vedere prevederile legislației muncii, ale contractelor colective aplicabile şi, sub anumite aspecte, prevederile dreptului comun în materie.

Părțile trebuie să execute cu bună credință drepturile şi obligațiile asumate potrivit legii sau prin negociere individuală ori colectivă.

Având ca premiză subordonarea salariatului, prin dispoziții legale se asigură în mod imperativ protecția drepturilor şi libertăților acestuia. Această protecție este asigurată chiar în afara libertății de voință a părților. Astfel, art. 38 C. muncii prevede că salariații nu pot renunța la drepturile ce le sunt recunoscute prin lege şi că orice tranzacție prin care se urmărește renunțarea sau limitarea drepturilor recunoscute de lege salariaților este lovită de nulitate.

Prin aceste dispoziții este descurajată orice eventuală negociere, presiune sau condiționare exercitată asupra salariatului pentru ca acesta să renunțe, în tot sau în parte, la drepturile sale legale sau să accepte limitarea acestora într-un mod, în aparență, liber.

Executarea obligațiilor caracteristice ce revin salariatului (punerea la dispoziția angajatorului a forței sale de muncă, respectiv prestarea efectivă a unei anumite activități), fiind un fapt juridic se poate dovedi cu orice mijloc de probă.

---

[1] C. Bențe, *Considerații privind clauza penală în contractul individual de muncă*, în R.R.D.M. nr. 4/2015, p. 57.

[2] De altfel, în literatura de specialitate s-a apreciat că este interzisă o clauză penală atât timp cât aceasta tinde la agravarea răspunderii patrimoniale a salariatului, subînțelegându-se că nu este interzisă în situația în care este vizat angajatorul (A. Țiclea, *Tratat ..., op. cit.*, p. 396).

[3] Pentru detalii a se vedea I.T. Ştefănescu, *Tratat ..., op. cit.*, pp. 371-381; A. Țiclea, *Tratat ..., op. cit.*, pp. 458-499; A. Athanasiu, M. Volonciu, L. Dima, O. Cazan, *Codul muncii ..., op. cit., Vol. I. Art. 1-107*, pp. 185-215; L. Uță, F. Rotaru, S. Cristescu, *Codul muncii adnotat..., op. cit., Vol. I. Art. 1-153*, pp. 235-291.

Executarea obligațiilor principale ale angajatorului de plată a salariului convenit şi a contribuțiilor legale aferente se dovedeşte, potrivit art. 168 alin. (1) C. muncii, prin înscrisuri (state de plată semnate de salariați sau alte documente cum ar fi, spre exemplu, un ordin de plată).

Obligațiile părților trebuie să fie văzute în permanență ca interdependente. Specific salariatului cu funcție de execuție este faptul că executarea contractului de muncă, adică îndeplinirea atribuțiilor de serviciu, este exprimată, ca regulă, prin fapte materiale, operațiuni tehnice şi productive. Executarea contractului de către persoanele care ocupă funcții de conducere presupune, în principal, adoptarea de decizii, distribuirea sarcinilor, încheierea de acte juridice.

Executarea corespunzătoare a contractului de muncă de către salariat presupune menținerea sau chiar dezvoltarea calităților sale personale şi mai ales profesionale, care au fost avute în vedere la încheierea contractului. Din acest punct de vedere, salariatul are dreptul de acces la formare profesională sau la perfecționare profesională, iar angajatorul are o serie de obligații corelative.

Pe parcursul executării contractului de muncă ar putea interveni atestarea pe post sau în funcție, procedură care presupune testarea salariatului pentru a se verifica dacă, şi în ce măsură, (mai) corespunde exigențelor impuse de funcția respectivă (efectiv ocupată).

Regulile de atestare pe post sunt stabilite la nivelul angajatorului, nefiind expres reglementate prin acte normative propriu-zise. Procedura este, în general, similară cu cea practicată la verificarea aptitudinilor salariatului în contextul încadrării în muncă.

De regulă, la atestarea pe post salariatul prezintă un curriculum vitae actualizat, eventual o recomandare din partea şefului său ierarhic. Modalitatea efectivă de examinare nu este prevăzută expres de lege şi constă, de cele mai multe ori, în susținerea unei lucrări scrise şi a unui interviu, din care să rezulte cunoştințele profesionale ale salariatului însuşite pe parcursul desfăşurării activității sale, avându-se în vedere atribuțiile care-i revin, aşa cum acestea reies din fişa postului.

În urma desfăşurării acestei proceduri, rezultatul presupune o notare care conține doi parametri de apreciere şi anume: evaluarea activității anterioare şi rezultatul testării propriu-zise şi, eventual, interviului.

În cazul în care salariatul nu dovedeşte că ar corespunde exigențelor postului pe care îl ocupă, i se poate oferi un alt post vacant, compatibil cu aptitudinile probate. În lipsa unui asemenea post sau dacă salariatul refuză modificarea contractului, trebuie verificat dacă procedura atestării pe post este reglementată prin contractul colectiv aplicabil sau, în lipsa acestuia, prin regulamentul intern, ca fiind şi procedura prealabilă obligatorie de evaluare a corespunderii sau necorespunderii profesionale care poate conduce la concedierea pentru necorespundere profesională în baza articolului 61 lit. d) C. muncii. Dacă cele două proceduri nu se suprapun, concedierea nu se poate dispune, trebuind să fie aplicată procedura (care poate fi mai elaborată) aptă să producă o asemenea consecință.

Atestarea pe post este în mod expres reglementată în cazul funcționarilor care ocupă funcții publice de conducere în cadrul instituțiilor sau autorităților publice[1].

§2. Aspecte privind excepția de neexecutare a contractului individual de muncă

Excepția de neexecutare este o cauză justificativă de neexecutare a obligațiilor contractuale. Fiind un principal mijloc defensiv contractual cu o lungă tradiție practică, excepția de neexecutare a contractului a primit, *ex novo*, o reglementare expresă în noul Cod Civil[2], fiind reglementată prin dispozițiile art. 1556[3]. Coroborând aceste dispoziții cu cele ale art. 1555[4] şi art. 1557[5] C. civ., rezultă condițiile substanțiale pentru aplicarea excepției de neexecutare:

– obligațiile părților să aibă ca temei comun un contract sinalagmatic, fiind reciproce şi interdependente;

– obligațiile părților să fie deopotrivă simultane[6] şi exigibile;

– să existe o neexecutare sau un refuz expres de neexecutare din partea uneia din părți;

– neexecutarea să fie totală sau chiar parțială, dar de o anumită importanță raportat la obiectul contractului;

– neexecutarea să fie culpabilă.

---

[1] Hotărârea nr. 452/2000 privind organizarea şi desfăşurarea examenului de atestare pe post a funcționarilor care ocupă funcții publice de conducere în cadrul autorităților şi instituțiilor publice, publicată în M. Of. nr. 272 din 15 iunie 2000.

[2] Intrat în vigoare la 1 octombrie 2011, conform art. 220 din Legea nr. 71/2011 pentru punerea în aplicare a Legii nr. 287/2009 privind Codul civil, publicată în M. Of. nr. 409 din 10 iunie 2011.

[3] Potrivit acestui text: „(1) Atunci când obligațiile născute dintr-un contract sinalagmatic sunt exigibile, iar una dintre părți nu execută sau nu oferă executarea obligației, cealaltă parte poate, într-o măsură corespunzătoare, să refuze executarea propriei obligații, afară de cazul în care din lege, din voința părților sau din uzanțe rezultă că cealaltă parte este obligată să execute mai întâi. (2) Executarea nu poate fi refuzată dacă, potrivit împrejurărilor şi ținând seama de mica însemnătate a prestației neexecutate, acest refuz ar fi contrar bunei-credințe".

[4] Art. 1555 C. civ. stipulează, sub denumirea marginală „Ordinea executării obligațiilor", următoarele: „(1) Dacă din convenția părților sau din împrejurări nu rezultă contrariul, în măsura în care obligațiile pot fi executate simultan, părțile sunt ținute să le execute în acest fel. (2) În măsura în care executarea obligației unei părți necesită o perioadă de timp, acea parte este ținută să execute contractul prima, dacă din convenția părților sau din împrejurări nu rezultă altfel".

[5] Art. 1557 C. civ. stipulează, sub denumirea marginală „Imposibilitatea de executare", următoarele: „(1) Atunci când imposibilitatea de executare este totală şi definitivă şi priveşte o obligație contractuală importantă, contractul este desființat de plin drept şi fără vreo notificare, chiar din momentul producerii evenimentului fortuit. Dispozițiile art. 1274 alin. (2) sunt aplicabile în mod corespunzător. (2) Dacă imposibilitatea de executare a obligației este temporară, creditorul poate suspenda executarea propriilor obligații ori poate obține desființarea contractului. În acest din urmă caz, regulile din materia rezoluțiunii sunt aplicabile în mod corespunzător".

[6] Condiție care rezultă atât din prevederile art. 1555 alin. (1) C. civ., cât şi din prevederile art. 1556 alin. (1), care stipulează expres: „afară de cazul în care din lege, din voința părților sau din uzanțe rezultă că cealaltă parte este obligată să execute mai întâi".

Astfel, pe fondul faptului că excepția de neexecutare a contractului nu era reglementată generic nici în legislația muncii nici în cea civilă, atât doctrina de specialitate[1], cât şi parte a jurisprudenței[2], au negat aplicabilitatea excepției de neexecutare a contractului în materia raporturilor individuale de muncă.

În condițiile în care, între timp, excepția de neexecutare a contractului a devenit o instituție expres reglementată în noul Cod civil, este necesară reevaluarea aplicabilității acesteia în sfera dreptului muncii, raportat la normele legale care o consacră.

Prin raportare la contractul individual de muncă, dintre condițiile substanțiale enumerate necesită o analiză mai atentă cea privind necesitatea ca *obligațiile părților să fie simultane şi exigibile.*

Contractul individual de muncă, având un conținut complex, ambelor părți le revin multiple obligații. Acestea sunt, prin raportare temporală, concomitente sau succesive, permanente sau periodice. Din perspectiva cerinței enunțate, este incontestabil că excepția de neexecutare ar putea opera doar în legătură cu acele obligații reciproce şi interdependente ale părților care sunt simultane şi exigibile.

În literatura juridică[3] s-au invocat, în sprijinul tezei referitoare la inadmisibilitatea excepției de neexecutare a contractului, prevederile art. 159 C. muncii, care stipulează că „salariul reprezintă contraprestația muncii depuse de salariat în baza contractului individual de muncă". În acest sens, s-a apreciat în mod corect că „(...) trebuie subliniat că executarea obligațiilor reciproce ale părților contractului de muncă – salariat şi angajator – nu are loc simultan. Întâi se prestează munca, o dată cu prestarea ei se naşte – *pro rata temporis* – obligația angajatorului de a plăti salariul, obligație de a face prin natura ei. Însă, plata efectivă a salariului nu are loc şi nu poate avea loc concomitent cu prestarea muncii. Aşadar, după ce munca a fost prestată, plata salariului se face la un moment ulterior."[4]

Este adevărat că obligația de plată a salariului, deşi corelativă obligației de a presta muncă, este afectată de un termen suspensiv, afectând exigibilitatea acesteia. Totuşi, apreciem că această teză premisă nu poate justifica o concluzie generală care să guverneze conținutul şi executarea contractului de muncă în întregul său.

Indubitabil, obligațiile avute în vedere sunt principale, importante, determinante, dar nu sunt singurele care au aceste calități. Prin urmare, există riscul unei generalizări bazate pe o situație particulară. În acest sens, dacă salariatul nu poate opune cu succes angajatorului său excepția de neexecutare pentru a justifica neprestarea

---

[1] A. Țiclea, *Tratat ..., op. cit.*, p. 459. O opinie mai nuanțată regăsim în I.T. Ştefănescu, *Inadmisibilitatea, de regulă, a invocării excepției de neexecutare a contractului în cazul contractului individual sau al celui colectiv de muncă*, în Dreptul nr. 6/2004, pp. 47-53.

[2] C.A. Alba Iulia, dec. nr. 533/2006, http://www.avocat-dreptul-muncii.eu/jurisprudenta_muncii.php?id=56; C.A. Bucureşti, dec. civ. nr.738R/2009, http://www.jurisprudenta.com/jurisprudenta/speta-pl1fo21/. În sens contrar, a se vedea C.A. Târgu Mureş, s. civ., mun. şi asig. soc., min. şi fam., dec. nr. 1154/R din 4 iulie 2008, www.jurisprudenta.org, *apud* http://www.costelgilca.ro/jurisprudenta/document/643.

[3] A se vedea I.T. Ştefănescu, *Inadmisibilitatea.... op. cit.*, pp. 47-53.

[4] *Idem*, pp. 48-50.

muncii în ipoteza în care scadența obligației de plată a salariului nu este împlinită, nu se poate concluziona, în același sens, în ipoteza în care salariatul refuză îndeplinirea unei atribuții de serviciu pentru că angajatorul nu-și execută obligația de a lua măsurile privind securitatea și sănătatea în muncă [art. 175 alin. (1) C. muncii] sau dacă plata salariului este exigibilă (i.e. neîndeplinirea unei obligații anterioare). În același timp, angajatorul, în aplicarea excepției de neexecutare a contractului, va putea refuza accesul salariatului în incinta unității în ipoteza prezentării acestuia la serviciu sub influența băuturilor alcoolice, invocând neexecutarea de către salariat a obligației de respectare a disciplinei muncii.

O problemă aparte privește, în contextul analizat, dacă neplata *la scadență* a salariului poate întemeia o excepție de neexecutare a contractului pentru obligația de prestare a muncii, în continuare, pentru viitor.

Față de dispozițiile art. 159 C. muncii, succesivitatea legală a obligațiilor, în sensul art. 1555 și art. 1556 alin. (1) teza finală C. civ., este prestarea muncii, urmată de plata salariului și de aceea, până la împlinirea termenului, salariatul nu poate invoca, cu succes, excepția de neexecutare. Cu toate acestea, din moment ce a fost depășit termenul convențional, obligația de plată este exigibilă și nu mai poate intra sub incidența art. 1555 alin. (2) C. civ.

S-ar putea contraargumenta acestei teze că obligația de plată a salariului este corespunzătoare obligației de a presta munca, obligație divizibilă și executată prin trecerea intervalului temporal stipulat contractual. În acest sens, fiind un contract cu executare succesivă, atât prestarea muncii, cât și plata salariului se raportează la un interval temporar, de regulă lunar. Or, neplata la scadență a salariului nu ar putea fi opusă drept temei al refuzului de prestare a muncii pe viitor, întrucât ar viza alt interval temporal.

Totuși, o astfel de concluzie nu este susținută de textul legal, deoarece, în raport de acesta, neplata salariului reprezintă o obligație izvorând din același contract sinalagmatic și a devenit o obligație exigibilă, astfel încât orice altă condiționare reprezintă o adăugare la textul legal, depășind conținutul acestuia.

Este real că lipsa contraprestației lipsește de cauză juridică obligația asumată de cocontractant în cazul contractului sinalagmatic, însă „existența cauzei se apreciază prin raportare la momentul încheierii acestuia".[1] În consecință, pe parcursul derulării contractului, lipsa contraprestației se subsumează sferei răspunderii contractuale și nu sferei nașterii obligației, care are, din punct de vedere legal, izvor contractual valid.

În mod corelativ, s-a apreciat că „salariatul – subordonat angajatorului său, debitor al obligației de a munci – nu poate invoca excepția de neexecutare a contractului individual de muncă. El poate acționa însă pe următoarele căi: pe calea acțiunii în justiție, împotriva angajatorului său și pe calea demisiei fără preaviz. Absența preavizului este, în cazul dat, reglementată de art. 79 alin. (8) C. muncii."[2]

[1] În acest sens, G. Boroi, C.A. Anghelescu, *op. cit.*, p. 161.

[2] Actualmente art. 81 alin. (8) C. muncii: „Salariatul poate demisiona fără preaviz dacă angajatorul nu își îndeplinește obligațiile asumate prin contractul individual de muncă".

Este indubitabil că, atât la dispoziția angajatorului, cât şi la dispoziția salariatului, sunt reglementate mijloace speciale de acțiune în cadrul răspunderii contractuale speciale de dreptul muncii, însă această singură premisă nu poate conduce la concluzia incompatibilității excepției de neexecutare cu specificul raporturilor de muncă. În sensul art. 1556 C. civ., instituția analizată este o cauză justificativă de neexecutare a obligațiilor contractuale, ce funcționează alături de alte instituții legale: rezoluțiune, dreptul la daune interese, executare silită. În acest sens, s-a arătat că „în cazul în care una din părțile contractului sinalagmatic refuză executarea contractului, cealaltă parte poate invoca: excepția de neexecutare a contractului (...); ea poate cere executarea silită a contractului şi, după caz, despăgubiri, în fine, ea are dreptul să ceară rezoluțiunea contractului, pretinzând, eventual, şi despăgubiri."[1] În consecință, creditorul obligației neexecutate are un drept de opțiune între diferitele mijloace juridice de natură a salvgarda dreptul său, drept de opțiune ce nu poate fi impus sau limitat de către cocontractantul debitor, aflat în culpă.

Or, aceste rațiuni sunt pe deplin aplicabile şi în sfera raportului de muncă. În opinia noastră, prin faptul că legea îi recunoaşte salariatului „beneficiul" demisiei fără preaviz, în ipoteza în care angajatorul nu-şi execută obligațiile, această cale nu este singura posibilă. Demisia este un act juridic unilateral care ar trebui să exprime manifestarea de voință cu adevărat liberă, nestingherită, a salariatului, în condițiile în care principiul *pacta sunt servanda* este respectat, şi nu să fie expresia unei constrângeri determinate de comportamentul culpabil al angajatorului.

În mod similar, în caz de neîndeplinire a obligațiilor de către salariat, angajatorul are opțiunea de a invoca excepția de neexecutare a contractului: spre exemplu, în caz de absențe nemotivate, salariatul nu va fi pontat şi nici nu va fi plătit pe perioada respectivă, angajatorul putând şi să declanşeze procedura răspunderii disciplinare sau chiar să solicite angajarea răspunderii patrimoniale.

În consecință, condiția legală referitoare la necesitatea ca obligațiile părților să fie deopotrivă simultane şi exigibile nu este incompatibilă cu specificul raporturilor de muncă, fiind însă necesar, ca şi cazul contractelor civile, a se verifica în concret, în funcție de regimul juridic al obligației în raport cu care se invocă excepția de neexecutare, respectarea cerinței legale.

Excepția de neexecutare nu poate avea efect suspensiv legal cu privire la executarea contractului. Această excepție nu legitimează juridic decât dreptul contractantului de bună-credință de a refuza executarea obligației sale sau de a continua executarea acesteia, în condițiile în care partenerul contractual refuză sau nu oferă executarea obligației. Contractantul culpabil nu poate dobândi vreun beneficiu legal din aplicarea excepției de neexecutare pe care el însăşi a determinat-o, prin conduita sa, şi nu se poate prevala de aceasta pentru a beneficia de o limitare a răspunderii contractuale.

În concluzie, apreciem că, în raport de condițiile legale ale instituției excepției de neexecutare şi specificitatea raportului de muncă, nu se identifică trăsături distinctive

[1] C. Stătescu, C. Bîrsan, *Drept civil. Teoria generală a obligațiilor*, Ed. All, Bucureşti, 1992, p. 82.

de natură a susține o concluzie generală de incompatibilitate a prevederilor art. 1556 C. civ. cu trăsăturile raportului individual de muncă.

Secțiunea 6. Modificarea contractului individual de muncă[1]

§1. Aspecte generale

Codul muncii reglementează instituția modificării contractului de muncă, în principal prin art. 41-48.

În timpul executării contractului de muncă pot interveni anumite situații care impun modificarea unor clauze ale acestuia. Această modificare are loc, ca regulă, prin acordul de voință al părților [art. 17 alin. (5) şi art. 41 alin. (1) C. muncii]. Numai în mod excepțional o astfel de modificare poate fi dispusă în mod unilateral, cu respectarea cazurilor şi condițiilor expres prevăzute de lege [art. 17 alin. (5) teza finală şi art. 41 alin. (2) C. muncii].

Reglementarea modificării unui contract individual de muncă este fundamentată pe următoarele reguli[2]:

– forța obligatorie a contractului [1270 alin. (1) C. civ.]. Drept consecință, în această materie operează principiul consacrat de art. 1270 alin. (2) C. civ.: „Contractul se modifică sau încetează numai prin acordul părților ori din cauze autorizate de lege";

– protecția salariaților [art. 41 alin. (2) din Constituție];

– dreptul angajatorului de a dispune cu privire la organizarea şi desfăşurarea activității [art. 40 alin. (1) lit. a)-c) C. muncii].

Regula generală a modificării contractului ca urmare a încheierii unui act adițional în acest sens este regăsită şi în înscrisul contractual încheiat în acord cu modelul cadru reglementat. În considerarea principiului simetriei de formă, modificarea contractului trebuie să îmbrace forma scrisă, aceasta fiind, ca şi la încheierea sa, o condiție *ad validitatem*.

În raport de rolul manifestării de voință a părților contractante, modificarea contractului poate fi convențională, unilaterală sau în temeiul legii[3].

Modificarea convențională presupune acordul de voință al părților, operând în temeiul libertății contractuale şi constituind aplicarea regulii de drept comun.

Prin excepție de la regulă, modificarea unilaterală poate fi determinată de către angajator, nefiind necesar acordul salariatului. Trebuie să fie permisă expres de norme legale (nu şi de izvoarele specifice dreptului muncii) şi are caracter temporar.

---

[1] Pentru detalii a se vedea I.T. Ştefănescu, *Tratat ..., op. cit.*, pp. 381-400; A. Țiclea, *Tratat ..., op. cit.*, pp. 651-671; A. Athanasiu, M. Volonciu, L. Dima, O. Cazan, *Codul muncii..., op. cit., Vol. I. Art. 1-107*, pp. 216-247; L. Uță, F. Rotaru, S. Cristescu, *Codul muncii adnotat..., op. cit., Vol. I. Art. 1-153*, pp. 292-338.

[2] M. Țichindelean, *Modificarea şi suspendarea contractului individual de muncă din perspectiva reglementărilor cuprinse în Legea nr. 40/2011 de modificare şi completare a Legii nr. 53/2003 – Codul muncii*, în A. Athanasiu (coord.), *Modificările Codului muncii şi ale Legii dialogului social*, Ed. Universul Juridic, Bucureşti, 2011, pp. 57-58.

[3] A. Athanasiu, L. Dima, *Dreptul muncii, op. cit.*, p. 80.

Modificarea în temeiul legii se referă la situațiile în care, după încheierea contractului de muncă, intervin anumite reglementări imperative noi sau sunt modificate cele anterioare. Acest tip de modificare privește, în principal, partea legală a conținutului contractului de muncă, dar poate viza și partea convențională. Spre exemplu, în cazul adoptării unui salariu minim brut pe economie mai mare decât salariul stabilit de părți în contract, obligația de plată a noului minim revine angajatorului de la momentul intrării în vigoare a hotărârii de Guvern, chiar dacă părțile nu au semnat un act adițional care să țină cont de modificarea normativă.

În raport de durată, modificarea poate fi cu caracter temporar sau definitiv. Modificarea cu caracter temporar se poate face, ca regulă, prin acordul de voință al părților sau, excepțional, în mod unilateral de către angajator (delegarea, detașarea, retrogradarea din funcție). Modificarea definitivă a unui element esențial presupune, întotdeauna, acordul de voință al părților (spre exemplu, promovarea).

În raport de obiectul modificării, aceasta poate privi elemente esențiale sau neesențiale. După cum am mai arătat[1], sunt esențiale următoarele elemente ale contractului individual de muncă [reglementate de art. 41 alin. (3) C. muncii]: durata contractului, locul de muncă, felul muncii, salariul, condițiile de muncă, timpul de muncă și de odihnă. Din economia dispozițiilor art. 41 C. muncii rezultă faptul că modificarea oricăruia dintre elementele esențiale ale contractului nu se pot face decât prin acord expres al părților.

Pe de altă parte însă, trebuie avute în vedere și dispozițiile divergente regăsite în art. 17 alin. (5) C. muncii[2].

§2. Obligația de informare privind modificarea contractului individual de muncă

Obligația de informare privind modificarea contractului se transpune în oferta pe care o face angajatorul salariatului în vederea posibilei agreări de către acesta și încheierii unui act adițional la contract[3].

Angajatorul nu este ținut la îndeplinirea obligației de informare în cazul modificărilor unilaterale reglementate (deoarece acestea exclud negocierea)[4].

Potrivit art. 17 alin. (5) C. muncii, orice modificare a unuia dintre elementele prevăzute la art. 17 alin. (3) în timpul executării contractului individual de muncă impune încheierea unui act adițional la contract, într-un termen de 20 de zile lucrătoare de la data apariției modificării, cu excepția situațiilor în care o asemenea modificare este prevăzută în mod expres de lege.

Textul acordă un termen legal, în beneficiul angajatorului, de 20 de zile lucrătoare de la data apariției modificării, termen stabilit prin raportare la prevederile art. 5 alin. (1)

---

[1] A se vedea *supra*, p. 88 și urm.

[2] Art. 17 alin. (1) C. muncii folosește expresia „clauze esențiale" în legătură cu obligația de informare și, implicit, cu elementele enumerate la art. 17 alin. (3).

[3] A. Athanasiu, L. Dima, *Dreptul muncii, op. cit.*, p. 81.

[4] *Ibidem.*

din Directiva nr. 91/533/CEE privind obligația angajatorului de a informa lucrătorii asupra condițiilor aplicabile contractului sau raportului de muncă. Textul directivei prevede că „orice modificare a elementelor menționate la articolul 2 alineatul (2) și la articolul 4 alineatul (1) trebuie să facă obiectul unui document scris care va fi pus de către angajator la dispoziția lucrătorului cât mai curând posibil, dar nu mai târziu de o lună de la data la care respectiva modificare are efect."

Apreciem că modalitatea de transpunere a textului directivei nu satisface rigorile de tehnică legislativă. Dispozițiile art. 17 alin. (5) C. muncii nu sunt corelate cu cele ale art. 41 și nu operează cu nicio delimitare în cadrul elementelor enumerate ce pot fi modificate prin act adițional. În acest sens, trebuie subliniat că art. 17 alin. (5) este subsumat obligației de informare, care rămâne o obligație juridică autonomă în cadrul raportului juridic contractual. Totuși, dispozițiile art. 17 alin. (5) C. muncii sunt de natură să conducă la concluzia greșită că orice modificare a acestor elemente este supusă regulii consensualității.

Astfel, modificarea contractului de muncă, în sensul art. 41 C. muncii, trebuie să fie realizată prin acordul părților și supusă formalităților legale – act adițional consensual, încheiat anterior operării oricăror modificări[1]. În temeiul principiului simetriei actului juridic, modificarea contractului, ca act juridic solemn, nu poate produce efecte decât în condițiile încheierii unui act adițional scris, în același condiții ca și actul pe care îl modifică.

În ceea ce privește modificarea altor elementele prevăzute la art. 17 alin. (3), există situații care exclud necesitatea unui acord prealabil al salariatului și, în consecință, și necesitatea unui act de natură consensuală, modificator al contractului.

De exemplu, art. 17 alin. (3) lit. d) C. muncii enumeră, printre elementele obligatorii ale contractului, „fișa postului, cu specificarea atribuțiilor postului". Articolul 40 alin. (1) lit. b) C. muncii stipulează că angajatorul are dreptul să stabilească atribuțiile corespunzătoare fiecărui salariat. Or, modificarea atribuțiilor unui post alocat în organigrama angajatorului, fără efecte asupra felului și naturii muncii prestate, în sensul art. 41 alin. (3) C. muncii, nu poate fi condiționată de acordul prealabil al salariatului, în condițiile în care prerogativa de organizare și control aparține întotdeauna angajatorului[2].

Chiar dacă, la o primă vedere, o interpretare sistematică a textelor legale ar conduce la o astfel concluzie, apreciem că dispoziția legală trebuie să suporte sensul logic derivând din scopul urmărit prin reglementare. Or, art. 17 C. muncii valorifică, în plan intern, prevederile Directivei 91/533/CEE, iar în sensul art. 5 din această directivă modificarea elementelor contractului *trebuie să facă obiectul unui document scris care va fi pus de către angajator la dispoziția lucrătorului* cât mai curând posibil. În consecință, ceea ce se urmărește este informarea lucrătorului și nu acordul acestuia pentru orice modificare a elementelor contractuale.

---

[1] Cu excepția modificărilor operate în temeiul dispozițiilor legii sau autorizate a fi operate în mod unilateral de către angajator, modificări care nu presupun încheierea unui act adițional.

[2] În sens contrar, s-a apreciat că, prin includerea fișei postului în conținutul contractului de muncă, „(...) *redefinirea fișei postului din rațiuni de eficiență este posibilă. Este însă necesar și acordul salariatului care ocupă postul în cauză*" (I.T. Ștefănescu, *Tratat ..., op.cit.*, pp. 331-332).

De altfel, un astfel de silogism interpretativ axat pe acordul salariatului în privința oricărei modificări a elementelor înscrise în dispozițiile art. 17 alin. (3) C. muncii ar conduce la concluzii lipsite nu numai de suport juridic, dar şi fără finalitate practică. Spre exemplu, schimbarea denumirii sau sediului angajatorului [art. 17 alin. (3) lit. a) şi c)] nu poate fi condiționată de consimțământul prealabil al salariatului. Totodată, art. 17 alin. (3) lit. m) face referire la obligația de a indica contractul colectiv de muncă ce reglementează condițiile de muncă ale salariatului; nu vedem cum schimbarea contractului colectiv incident poate face obiectul negocierii părților la contractul individual de muncă. Nici criteriile de evaluare profesională sau riscurile specifice postului nu pot fi considerate întotdeauna elemente care, în caz de modificare, pot fi supuse acordului prealabil al salariatului[1].

O altă nuanțare este adusă de Curtea de Justiție a Uniunii Europene, care a arătat că „nicio prevedere a directivei nu impune ca un element esențial a contractului sau a relației de muncă care nu a fost menționat cu suficientă precizie să fie considerat inaplicabil"[2]. În consecință, nerespectarea riguroasă a obligației de informare nu poate conduce la aprecierea elementului supus acestei obligații ca fiind lipsit de efecte juridice, însă răspunderea angajatorului poate fi antrenată în condițiile art. 19 C. muncii.

În consecință, doar modificarea contractului de muncă în sensul art. 41 alin. (1)-(3) C. muncii este condiționată de încheierea unui act adițional la contract, prealabil modificării.

În mod expres, în acord cu prevederile art. 5 alin. (2) din Directivă, s-au exclus din sfera de aplicare a dispozițiilor art. 17 alin. (5) C. muncii situațiile în care o astfel de modificare a contractului este prevăzută în mod expres de lege. În ceea ce priveşte constituționalitatea acestui text legal, Curtea Constituțională s-a pronunțat în sensul respingerii excepției, prin Decizia nr. 96/2016.[3] În această decizie, Curtea a reținut, contrar susținerilor autoarei excepției referitoare la existența unei discriminări între salariații din mediul public şi cel privat, în sensul că numai în cazul ultimei categorii există obligația încheierii unui act adițional la contractul individual de muncă în cazul modificării elementelor contractului, că prevederile art. 17 alin. (5) C. muncii vizează, de principiu, toate raporturile de muncă existente la un moment dat şi care sunt modificate în mod expres printr-o lege, indiferent că este vorba de angajați din mediul public sau privat. Astfel, „opțiunea legiuitorului pentru soluția legislativă de a nu impune obligația angajatorului de a încheia un act adițional la contractul individual de muncă, în cazul modificării elementelor contractului prin lege, este pe deplin justificată, de vreme ce, odată cu publicarea legii în Monitorul Oficial al României, destinatarul său (în cauza de față, salariatul) are la dispoziție premisele necesare pentru a lua la cunoştință de normele juridice care guvernează raporturile juridice de muncă. Sunt asigurate, astfel, garanțiile necesare îndeplinirii obligației fundamentale de respectare

[1] Spre exemplu, ca urmare a unei analize suplimentare, angajatorul poate să identifice riscuri suplimentare pentru postul ocupat de un salariat.

[2] A se vedea *supra*, cauza C-350/99, *Wolfgang Lange şi Georg Schünemann GmbH*, ECLI:EU:C:2001:84, parag. 28-29.

[3] Publicată în M. Of. nr. 546 din 5 mai 2016.

a legilor, astfel cum aceasta este prevăzută de dispozițiile art. 1 alin. (5) din Constituție". Totodată, Curtea a apreciat că documentul scris menționat prin art. 5 din Directiva 91/533/CEE „nu are caracter obligatoriu în cazul unei modificări a actelor cu putere de lege, a actelor administrative sau a altor norme obligatorii ori a convențiilor colective menționate în cuprinsul directivei".

§3. Modificarea unilaterală a contractului de muncă

Modificarea unilaterală a contractului de muncă poate fi dispusă, în anumite condiții, de către angajator, pentru rațiuni obiective care țin, în principal, de organizarea și desfășurarea activității acestuia.

În literatura de specialitate s-a arătat că „executarea contractului de muncă se realizează în cadrul raportului de subordonare dintre angajator și salariat, angajatorul fiind în drept să schimbe condițiile concrete de prestare a muncii, în măsura în care această schimbare se înscrie în sfera prerogativei sale de direcție"[1].

Așadar, este util să observăm că modificarea unilaterală poate privi elemente esențiale sau neesențiale ale contractului.

Cu privire la elementele esențiale, modificarea unilaterală a acestora de către angajator se poate face numai în cazurile și condițiile expres reglementate. Codul muncii reglementează, în art. 42-48, modificarea unilaterală cu caracter temporar a locului și felului muncii, ca elemente esențiale ale contractului.

Modificarea unilaterală a celorlalte elemente nu beneficiază de o reglementare dedicată, dar, pentru a putea interveni, trebuie să aibă suport legal. Spre exemplu, art. 117 C. muncii prevede că programul de muncă și modul de repartizare a acestuia pe zile sunt aduse la cunoștință salariaților și sunt afișate la sediul angajatorului. Se deduce că acest program este stabilit de către angajator, mai ales că art. 118 alin. (1) se referă la solicitarea sau acordul salariatului numai în situația unui program individualizat de muncă[2]. În consecință, în cazul unui contract cu normă întreagă, ca regulă generală, programul de lucru este stabilit și poate fi modificat unilateral de către angajator[3].

Un alt exemplu privește modificarea contractului de către angajator în exercițiul dreptului de stabili obiectivele de performanță individuală și criteriile de evaluare a realizării acestora [art. 40 alin. (1) lit. f) C. muncii][4].

---

[1] A. Athanasiu, L. Dima, *Dreptul muncii, op. cit.*, p. 82.

[2] Chiar dacă avem în vedere clauza din modelul tip de contract „Programul de lucru se poate modifica în condițiile regulamentului intern/contractului colectiv de muncă aplicabil", în lipsa unei mențiuni în contractul colectiv, dacă există, trebuie avut în vedere regulamentul intern, care este un act adoptat de către angajator.

[3] Sunt reglementate și situații particulare în această materie. Spre exemplu, în cazul contractului cu timp parțial, condițiile în care se poate modifica programul de lucru, trebuie să fie prevăzute expres în înscrisul contractual; în cazul contractului cu munca la domiciliu, salariații își stabilesc singuri programul de lucru ș.a.

[4] I.T. Ștefănescu, *Tratat ..., op. cit.*, p. 382.

3.1. Delegarea

Locul muncii poate fi modificat unilateral de către angajator prin delegarea salariatului într-un alt loc de muncă decât cel prevăzut în contractul individual de muncă. Pe durata delegării salariatul îşi păstrează funcţia şi toate celelalte drepturi prevăzute în contractul individual de muncă [art. 42 alin. (1) şi (2) C. muncii].

Delegarea reprezintă exercitarea temporară din dispoziţia angajatorului, de către salariat, a unor lucrări sau sarcini corespunzătoare pregătirii şi atribuţiilor sale de serviciu în afara locului de muncă stabilit în contract (art. 43 C. muncii)[1]. Făcându-se referire la exercitarea atribuţiilor de serviciu care revin în mod obişnuit salariatului, rezultă că felul muncii nu poate fi afectat prin această măsură unilaterală dispusă de angajator.

Trăsăturile caracteristice ale delegării sunt următoarele:

– reprezintă o modalitate de modificare unilaterală reglementată a unui element contractual esenţial;

– determină o modificare a locului muncii; în cazul în care în contract este prevăzută o clauză de mobilitate, exercitarea temporară a activităţii într-un alt loc în conformitate cu această clauză nu constituie o delegare[2];

– salariatul delegat va exercita atribuţiile de serviciu în favoarea angajatorului său şi nu în favoarea unui terţ;

– este o măsură obligatorie pentru salariat, care, în caz de refuz nejustificat de a-i da curs, poate fi sancţionat disciplinar;

– poate fi dispusă pe o perioadă determinată de cel mult 60 de zile calendaristice în 12 luni şi se poate prelungi numai cu acordul salariatului, pentru perioade succesive de maximum 60 de zile calendaristice; refuzul salariatului de prelungire a delegării nu poate constitui motiv pentru sancţionarea disciplinară a acestuia;

– delegarea se dispune printr-un ordin sau dispoziţie a angajatorului care trebuie să îmbrace forma scrisă, aceasta fiind o condiţie *ad validitatem*[3];

– este un act de dreptul muncii care poate fi cenzurat de către instanţa de judecată sub aspectul legalităţii sale (oportunitatea delegării este exclusiv la latitudinea angajatorului, însă delegarea, ca şi detaşarea, presupune existenţa unor motive obiective).

Ca efect al delegării, salariatul are dreptul la plata cheltuielilor de transport şi de cazare, precum şi la o indemnizaţie (sau diurnă) de delegare în condiţiile prevăzute de lege şi de contractele colective de muncă aplicabile [art. 44 alin. (2) C. muncii]. După caz, pot fi incidente şi dispoziţiile speciale ale H.G. nr. 1860/2006 privind drepturile

[1] Pentru o analiză detaliată a unor aspecte privind instituţia delegării, a se vedea F. Roşioru, *Aspecte controversate privind reglementarea delegării în raporturile de muncă (I)*, disponibil la http://www.universuljuridic.ro/aspecte-controversate-privind-reglementarea-delegarii-in-raporturile-de-munca-i/; *Idem, Aspecte controversate privind reglementarea delegării în raporturile de muncă (II)*, disponibil la http://www.universuljuridic.ro/aspecte-controversate-privind-reglementarea-delegarii-in-raporturile-de-munca-ii/.

[2] A. Athanasiu, L. Dima, *Dreptul muncii, op. cit.*, p. 84.

[3] D. Moţiu, *Dreptul individual al muncii, op. cit.*, p. 126.

BIBLIOTECA CENTRALĂ UNIVERSITARĂ

şi obligaţiile personalului autorităţilor şi instituţiilor publice pe perioada delegării şi detaşării în altă localitate, precum şi în cazul deplasării, în cadrul localităţii, în interesul serviciului.[1]

Pe perioada delegării, salariatul îndeplineşte ordinele de serviciu date de către angajatorul care a dispus această măsură. Dacă este cazul unei delegări care presupune corelarea activităţilor salariatului cu cele desfăşurate de o altă persoană juridică, salariatul trebuie, totuşi, să ţină seama şi de regulamentul intern al acesteia (spre exemplu, să urmeze acelaşi program de lucru).

Dacă, în timpul delegării, salariatul a comis o abatere disciplinară, cercetarea faptei, stabilirea şi aplicarea sancţiunii se vor realiza exclusiv de către angajatorul care a dispus delegarea.

În ceea ce priveşte răspunderea patrimonială, aceasta se angajează în funcţie de existenţa sau inexistenţa unui contract civil între angajatorul delegant şi cel la care s-a realizat delegarea[2].

Dacă a fost încheiat un asemenea contract, în cazul în care prin fapta comisă în timpul şi în legătură cu îndeplinirea activităţilor pentru care s-a dispus delegarea, salariatul a produs un prejudiciu unităţii la care a fost delegat, angajatorul de care aparţine persoana în cauză va fi obligat la repararea acestui prejudiciu în conformitate cu regulile care guvernează răspunderea comitentului pentru fapta prepusului (art. 1373 C. civ.). La rândul ei, unitatea delegantă se va regresa şi va recupera paguba de la salariatul vinovat.

Dacă nu există un contract între cei doi angajatori, în baza căruia să se fi dispus delegarea, angajatorul păgubit se poate îndrepta cu acţiune potrivit dreptului comun, fie împotriva angajatorului delegant, fie direct împotriva salariatului delegat, fie împotriva ambilor, care răspund în solidar[3].

În cazul unui prejudiciu cauzat printr-o faptă care nu are legătură cu munca sa, salariatul va răspunde faţă de unitatea la care s-a dispus delegarea în baza regulilor care guvernează răspunderea delictuală.

Efectele delegării pot înceta în una din următoarele modalităţi: prin expirarea termenului; prin terminarea activităţilor pentru care a fost dispusă; prin revocarea dispoziţiei de delegare de către angajator, înainte începerea executării; prin dispunerea încetării de către angajator, dacă a fost parţial executată şi înainte de a înceta în alte modalităţi; ca urmare a încetării contractului individual de muncă în orice modalitate; ca urmare a anulării dispoziţiei de delegare de către instanţa judecătorească.

3.2. Detaşarea

Detaşarea reprezintă tot o modificare unilaterală de către angajator a locului muncii.

Conform art. 45 C. muncii, detaşarea este actul prin care se dispune schimbarea temporară a locului de muncă din dispoziţia angajatorului, la un alt angajator, în scopul executării unor lucrări sau prestării unor activităţi în interesul acestuia din urmă.

---

[1] Publicată în M. Of. nr. 1046 din 29 decembrie 2006.

[2] I.T. Ştefănescu, *Tratat ..., op. cit.*, pp. 384.

[3] *Idem*, p. 384; M. Gheorghe, *Drept individual al muncii, op. cit.*, p. 188.

Sub aspectul naturii juridice, detaşarea la un alt angajator din aceeaşi localitate sau din altă localitate, poate fi văzută ca o cesiune parțială şi temporară a contractului individual de muncă, însoțită de clauza retrocesiunii[1]. Față de unitatea cedentă (care a dispus detaşarea), această cesiune determină suspendarea contractului individual de muncă în principalele sale efecte, adică prestarea muncii şi plata salariului. În aceste condiții, drepturile cuvenite salariatului detaşat pentru munca depusă se acordă, în principiu, de către angajatorul cesionar (angajatorul în favoarea căruia se prestează munca).

Salariatul are, însă, posibilitatea de a opta pentru drepturile care îi sunt mai favorabile, eventual pentru cele de la angajatorul care a dispus detaşarea. În acest caz nu s-ar mai putea vorbi de o cesiune, salariatul prestând munca în alt loc ca şi cum ar face acest lucru pentru angajatorul inițial care trebuie să-l plătească potrivit contractului.

Între cei doi angajatori trebuie să existe o relație de colaborare sau subordonare şi, eventual, un acord corespunzător privind toate aspectele detaşării şi deconturile care trebuie realizate.

Chiar dacă are loc o cesiune a contractului, angajatorul cedent are obligația de a lua toate măsurile necesare pentru ca angajatorul cesionar să-şi îndeplinească integral şi la timp toate obligațiile față de salariatul detaşat. Dacă cesionarul nu îndeplineşte aceste obligații, ele trebuie îndeplinite de cedent. Drept consecință a acestei garanții, în cazul în care există divergențe între cei doi angajatori şi niciunul nu îşi îndeplineşte obligațiile, salariatul detaşat are dreptul de a reveni la locul său de muncă şi de a se îndrepta împotriva oricăruia dintre cei doi angajatori, cerând executarea obligațiilor neîndeplinite.

Potrivit dispozițiilor art. 46 alin. (1) C. muncii, detaşarea poate fi dispusă pe o perioadă de cel mult 1 an[2]. Observăm că perioada reglementată pentru care se poate dispune detaşarea de către angajator, fără acordul salariatului, este sensibil mai mare decât perioada de 60 de zile prevăzută în cazul delegării. În acelaşi timp, detaşarea presupune efecte mult mai ample asupra contractului de muncă, aproape de natură să nege caracterul *intuitu personae* al acestuia (schimbarea locului de muncă, dar şi a angajatorului, a condițiilor de muncă legate de locul de muncă, a colectivului, a

[1] În acest sens, A. Athanasiu, L. Dima, *Dreptul muncii, op.cit*, p. 87. Chiar dacă actuala reglementare privind efectele detaşării impune unele nuanțări ale acestei teze, înțelegem să privim generic detaşarea ca o cesiune de contract deoarece, în acest mod, se realizează şi o subliniere mai clară a efectelor deosebit de ample ale acestei instituții juridice asupra contractului de muncă.

[2] Apreciem că această perioadă este foarte mare în reglementarea actuală. Pentru comparație, *exceptis excipiendis*, Legea nr. 303/2004 privind statutul judecătorilor şi procurorilor prevede că atât delegările, cât şi detaşările se pot realiza numai cu acordul magistratului, de către Consiliului Superior al Magistraturii [art. 57 alin. (2)-(6) şi art. 58 alin. (1)]; modificarea unilaterală a locului muncii unui magistrat poate interveni doar ca sancțiune disciplinară şi în proximitatea locului de muncă obişnuit: mutarea disciplinară pentru o perioadă de până la un an la o altă instanță sau la un alt parchet, situate în circumscripția altei curți de apel ori în circumscripția altui parchet de pe lângă o curte de apel [art. 100 lit. c)].

cadrului normativ intern specific angajatorilor etc.). În acest context, intervenția legislativului din anul 2011[1] prin care s-a limitat perioada delegării la 60 de zile în 12 luni, pe deplin justificată din rațiuni de protecție a salariaților şi evitare a abuzurilor angajatorilor, trebuia, cu atât mai mult, dublată şi de o limitare similară pentru cazul detaşării. De altfel, spre exemplu, în cazul funcționarilor publici, legiuitorul a prevăzut o soluție mai bună: aceştia pot fi detaşați pentru o perioadă de cel mult 6 luni, iar în cursul unui an calendaristic un funcționar public poate fi detaşat mai mult de 6 luni numai cu acordul său scris [art. 89 alin. (1) din Legea nr. 188/1999 privind Statutul funcționarilor publici].

În ceea ce priveşte prelungirea detaşării, aceasta poate avea loc, potrivit art. 46 alin. (2) C. muncii, numai în mod excepțional, pentru motive obiective ce impun prezența salariatului la angajatorul cesionar, prin acordul ambelor părți, din 6 în 6 luni. Din moment ce prelungirea presupune acordul salariatului, menționarea caracterului excepțional şi a existenței motivelor obiective este inconsistentă. În realitate, detaşarea inițială, dispusă fără consimțământul salariatului, trebuia reglementată ca având caracter excepțional şi ca presupunând existența unor motive obiective.

Carențele reglementării actuale sunt relevate şi de alin. (3) al art. 46: salariatul poate refuza detaşarea inițială numai în mod excepțional şi pentru motive personale temeinice. Deşi era foarte important, nu a precizat legiuitorul nici ce s-ar putea înțelege prin „în mod excepțional" şi nici care sunt acele „motive personale temeinice" în baza cărora salariatul ar putea refuza detaşarea şi şi-ar menține locul muncii stabilit convențional.

Față de această situație, în căutarea unei soluții, s-a făcut apel la dispozițiile aplicabile prin analogie[2] ale art. 89 alin. (3) din Legea nr. 188/1999 privind Statutul funcționarilor publici care statuează că funcționarul public poate refuza detaşarea dacă se află în una dintre următoarele situații:

– graviditate;

– îşi creşte singur copilul minor;

– starea sănătății, dovedită cu certificat medical, face contraindicată detaşarea;

– detaşarea se face într-o localitate în care nu i se asigură condiții corespunzătoare de cazare;

– este singurul întreținător de familie;

– motive familiale temeinice justifică refuzul de a da curs detaşării.

Din formularea art. 46 alin. (3) C. muncii ar rezulta că preexistența unor motive personale temeinice poate justifica refuzul detaşării dispusă de angajator în faza incipientă, anterior executării dispoziției de detaşare. Nu se pune şi problema intervenirii unui motiv personal temeinic în timpul executării detaşării, motiv care ar justifica revenirea salariatului la locul de muncă inițial. În ceea ce ne priveşte, apreciem

[1] Prin Legea nr. 40/2011 pentru modificarea şi completarea Legii nr. 53/2003 – Codul muncii, publicată în M. Of. nr. 225 din 31 martie 2011.

[2] A se vedea I.T. Ştefănescu, *Tratat ..., op. cit.*, p. 386.

că formularea „salariatul poate refuza detaşarea dispusă de angajatorul său" trebuie să fie interpretată ca vizând ambele situații, deci şi posibilitatea revenirii la angajatorul care a dispus detaşarea, înainte de încetarea acesteia, ca urmare a apariției unui motiv personal temeinic în timpul detaşării.

În orice caz, în lipsa unor asemenea motive, refuzul de a executa detaşarea poate atrage răspunderea disciplinară a salariatului.

Pe perioada detaşării, salariatul nu se modifică felul muncii. Modificările care privesc şi felul muncii nu se vor putea realiza în lipsa unui acord expres.

Ca şi în cazul delegării, salariatul detaşat are dreptul la plata (avansarea) cheltuielilor de transport şi cazare, precum şi la o indemnizație de detaşare în condițiile prevăzute de lege sau de contractele colective aplicabile. În anumite cazuri, de asemenea, trebuie aplicate dispozițiile detaliate ale H.G. nr. 1860/2006 privind drepturile şi obligațiile personalului autorităților şi instituțiilor publice pe perioada delegării şi detaşării în altă localitate, precum şi în cazul deplasării, în cadrul localității, în interesul serviciului.

Dispoziția de detaşare trebuie să fie scrisă (*ad validitatem*) şi cuprinde, de regulă, cel puțin următoarele mențiuni: angajatorul emitent, salariatul care urmează a fi detaşat, angajatorul la care se dispune detaşarea, noul loc de muncă; postul pe care îl va ocupa şi salariul aferent, durata detaşării, data la care salariatul trebuie să se prezinte la noul loc de muncă.

În măsura în care detaşarea constituie o cesiune a contractului de muncă, pentru a se putea respecta clauza retrocesiunii, concedierea salariatului, inclusiv cea pe temei disciplinar, nu se poate realiza decât de către angajatorul cedent.

În principiu, sancțiunile disciplinare (cu excepția concedierii) se pot stabili şi aplica de către angajatorul cesionar. De asemenea, dacă apreciem că ne aflăm în prezența unei cesiuni a contractului de muncă, salariatul detaşat poate fi delegat de către angajatorul cesionar, cu respectarea termenului şi a condițiilor delegării.

Pentru prejudiciile cauzate angajatorului la care are loc detaşarea salariatul răspunde față de aceasta potrivit normelor dreptului muncii, dacă fapta ilicită a fost săvârşită în legătură cu munca.

Efectele detaşării pot înceta în una din următoarele modalități:

– prin expirarea termenului;

– prin terminarea activităților pentru care a fost dispusă;

– prin revocarea dispoziției de detaşare de către angajator înainte începerea executării;

– prin dispunerea încetării de către angajator, dacă a fost parțial executată şi înainte de a înceta în alte modalități;

– ca urmare a încetării contractului individual de muncă în orice modalitate;

– prin voința salariatului, ca urmare a intervenirii unor motive personale temeinice [în sensul art. 46 alin. (3) C. muncii];

– prin voința salariatului, ca urmare a neîndeplinirii obligațiilor de către angajatori pe fond de divergență între aceştia [art. 47 alin. (5) C. muncii];

– ca urmare a anulării dispoziției de detaşare de către instanța judecătorească.

Prin Legea nr. 344/2006 privind detaşarea salariaţilor în cadrul prestării de servicii transnaţionale[1] a fost transpusă în dreptul intern Directiva 96/71/CE privind detaşarea lucrătorilor în cadrul prestării de servicii[2].

În sensul acestui act normativ[3] şi al normelor europene în materie[4], noţiunea de detaşare are un înţeles propriu, distinct de cel stabilit prin art. 45 C. muncii.

Astfel, potrivit art. 3 coroborat cu art. 4 din Legea nr. 344/2006:

– *salariat detaşat pe teritoriul României* este salariatul unui angajator stabilit pe teritoriul unui stat membru al Uniunii Europene, al Spaţiului Economic European sau pe teritoriul Confederaţiei Elveţiene, care în mod normal lucrează într-un alt stat decât România, dar care este trimis să lucreze pentru o perioadă de timp limitată pe teritoriul României, atunci când angajatorul ia una dintre următoarele măsuri cu caracter transnaţional:

– detaşarea unui salariat pe teritoriul României, în numele întreprinderii şi sub coordonarea acesteia, în cadrul unui contract încheiat între întreprinderea care face detaşarea şi beneficiarul prestării de servicii care îşi desfăşoară activitatea pe teritoriul României, dacă există un raport de muncă, pe perioada detaşării, între salariat şi întreprinderea care face detaşarea;

– detaşarea unui salariat la o unitate situată pe teritoriul României sau la o întreprindere care aparţine grupului de întreprinderi, situată pe teritoriul României, dacă există un raport de muncă, pe perioada detaşării, între salariat şi întreprinderea care face detaşarea;

– punerea la dispoziţie a unui salariat, de către un agent de muncă temporară, la o întreprindere utilizatoare stabilită sau care îşi desfăşoară activitatea pe teritoriul României, dacă există un raport de muncă, pe perioada detaşării, între salariat şi agentul de muncă temporară.

– *salariat detaşat de pe teritoriul României* este salariatul unui angajator stabilit pe teritoriul României, care în mod normal lucrează în România, dar care este trimis să lucreze pentru o perioadă de timp limitată pe teritoriul unui stat membru al Uniunii Europene, al Spaţiului Economic European sau pe teritoriul Confederaţiei Elveţiene, atunci când angajatorul ia una dintre următoarele măsuri cu caracter transnaţional:

– detaşarea unui salariat de pe teritoriul României, în numele întreprinderii şi sub coordonarea acesteia, în cadrul unui contract încheiat între întreprinderea care face detaşarea şi beneficiarul prestării de servicii care îşi desfăşoară activi-

---

[1] Publicată în M. Of. nr. 636 din 24 iulie 2006.

[2] Publicată în J.O. L 018/1 din 21 ianuarie 1997. Între timp, în această materie a fost adoptată şi Directiva 2014/67/UE privind asigurarea respectării aplicării Directivei 96/71/CE privind detaşarea lucrătorilor în cadrul prestării de servicii şi de modificare a Regulamentului (UE) nr. 1024/2012 privind cooperarea administrativă prin intermediul Sistemului de informare al pieţei interne („Regulamentul IMI"), publicată în J.O. L 159 din 28 mai 2014, p. 11-31.

[3] A se vedea art. 3 din Legea nr. 344/2006.

[4] În sensul Directivei 96/71/CE, prin lucrător detaşat se înţelege un lucrător care, pe o perioadă limitată, îşi desfăşoară munca pe teritoriul unui stat membru diferit de cel în care lucrează în mod normal [art. 2 alin. (1)].

BCU IASI / CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

tatea pe teritoriul unui stat membru al Uniunii Europene, al Spațiului Economic European sau pe teritoriul Confederației Elveției, dacă există un raport de muncă, pe perioada detașării, între salariat și întreprinderea care face detașarea;

– detașarea unui salariat de pe teritoriul României la o unitate sau la o întreprindere care aparține grupului de întreprinderi, situată pe teritoriul unui stat membru al Uniunii Europene, al Spațiului Economic European sau pe teritoriul Confederației Elveției, dacă există un raport de muncă, pe perioada detașării, între salariat și întreprinderea care face detașarea;

– punerea la dispoziție a unui salariat, de către un agent de muncă temporară, la o întreprindere utilizatoare stabilită sau care își desfășoară activitatea pe teritoriul unui stat membru al Uniunii Europene, al Spațiului Economic European sau pe teritoriul Confederației Elveției, dacă există un raport de muncă, pe perioada detașării, între salariat și agentul de muncă temporară.

Deosebit de important pentru distincția față de detașarea reglementată de Codul muncii este faptul că, în cazul prestării de servicii transnaționale, pe întreaga perioadă a detașării, salariatul detașat își va păstra raportul de muncă direct cu angajatorul care l-a detașat [art. 3 alin. (3) din Legea nr. 344/2006]. Prin urmare, în acest caz particular, nu intervine o suspendare a contractului de muncă.

3.3. Alte cazuri de modificare unilaterală a unui element esențial

Angajatorul poate modifica temporar locul și felul muncii fără consimțământul salariatului și în cazul unor situații de forță majoră, cu titlu de sancțiune disciplinară sau ca măsură de protecție a salariatului, în cazurile și condițiile prevăzute de lege (art. 48 C. muncii). Aceste modificări intervin în considerarea caracterului excepțional al motivului care le determină și sunt obligatorii pentru salariat.

Forța majoră reprezintă o imposibilitate obiectivă de executare a unei obligații determinată de o împrejurare de fapt, imprevizibilă și de neînlăturat, care împiedică în mod obiectiv și fără nicio culpă din partea debitorului executarea obligației contractuale a acestuia[1] (război, inundații, cutremure etc.). În acest caz, dacă locul și felul muncii stabilite în contract nu mai pot fi temporar respectate, dar există posibilitatea redistribuirii salariatului pe alt loc de muncă sau pentru prestarea altor activități decât cele obișnuite, angajatorul poate dispune în acest sens.

În ceea ce privește modificarea contractului cu titlu de sancțiune disciplinară, observând dispozițiile art. 248 C. muncii, constatăm că unui salariat i se poate aplica sancțiunea retrogradării din funcție, cu acordarea salariului corespunzător funcției în care s-a dispus retrogradarea, pentru o durată ce nu poate depăși 60 de zile [alin. (1) lit. a)]. În afară de modificarea felului muncii, în mod implicit aplicarea acestei sancțiuni presupune și modificarea altui element esențial – salariul. Acesta din urmă mai poate fi modificat, tot în contextul angajării răspunderii disciplinare a salariatului, în senul reducerii pe o durată de 1-3 luni cu 5-10%, în baza dispozițiilor art. 248 alin. (1) lit. c) și d) C. muncii.

[1] C. Stătescu, C. Bîrsan, *Drept civil. Teoria generală a obligațiilor*, ed. a 8-a, Ed. All Beck, București, 2002, nr. 208, *apud* A. Athanasiu, L. Dima, *Dreptul muncii, op. cit.*, p. 88.

BUCHAREST UNIVERSITY LIBRARY

Cu referire la modificările ce pot interveni ca măsură de protecție a salariatului, cu titlu de exemplu indicăm dispozițiile art. 39 din Legea nr. 346/2002 privind asigurarea pentru accidente de muncă şi boli profesionale[1]. Conform acestora, asigurații (salariații) care, din cauza unei boli profesionale sau a unui accident de muncă, nu îşi mai pot desfăşura activitatea la locul de muncă ocupat înaintea producerii riscului asigurat, pot trece temporar în alt loc de muncă adecvat stării de sănătate, dacă angajatorul dispune de un asemenea post vacant (eventual cu acordarea unei indemnizații compensatorii constând în diferența dintre noul venit brut lunar şi media veniturilor lunare din ultimele 6 luni anterioare depistării afecțiunii). Dacă angajatorul nu dispune de un post vacant corespunzător, singura soluție rămâne concedierea conform art. 61 lit. c) C. muncii, adică pentru inaptitudine fizică şi/sau psihică de a îndeplini obligațiile de serviciu.

Un alt caz, de modificare unilaterală a unui element esențial, de această dată a timpului de muncă şi, în consecință, şi a salariului, este reglementat de art. 52 alin. (3) C. muncii: „în cazul reducerii temporare a activității, pentru motive economice, tehnologice, structurale sau similare, pe perioade care depăşesc 30 de zile lucrătoare, angajatorul va avea posibilitatea reducerii programului de lucru de la 5 zile la 4 zile pe săptămână, cu reducerea corespunzătoare a salariului, până la remedierea situației care a cauzat reducerea programului, după consultarea prealabilă a sindicatului reprezentativ de la nivelul unității sau a reprezentanților salariaților, după caz".

Prin valorificarea practicii judiciare în materie, literatura de specialitate[2] a mai conturat şi o altă posibilitate a angajatorului de a modifica unilateral locul muncii dacă se respectă calificarea profesională a celui în cauză şi nu i se diminuează salariul. Este vorba de situațiile în care salariatul este mutat dintr-un compartiment, birou, secție, direcție etc. într-o altă substructură a aceluiaşi angajator (prezumăm în aceeaşi localitate). Aceasta deoarece, sub rezerva abuzului de drept, managementul resurselor umane şi organizarea optimă a activității sunt atribute exclusive ale angajatorului[3].

Sunt nelegale însă, spre exemplu, trecerea unilaterală a salariatului dintr-o funcție de conducere în una de execuție (modificarea unilaterală a felului muncii şi a salariului), înlocuirea sancțiunilor disciplinare cu alte măsuri unilaterale care afectează, în afara cazurilor prevăzute de lege, felul muncii, locul muncii sau salariul[4].

Secțiunea 7. Suspendarea contractului individual de muncă[5]

§1. Aspecte generale

Dacă prestarea muncii este împiedicată de apariția unor cauze temporare, contractul de muncă va continua să fiinţeze, dar, pe întreaga perioadă cât există aceste

[1] Republicată în M. Of. nr. 251 din 8 aprilie 2014.

[2] C.A. Bucureşti, dec. nr. 1960/R/2005 şi dec. nr. 1022/R/2011, *apud* I.T. Ştefănescu, *Tratat ..., op. cit.*, p. 366.

[3] A. Athanasiu, M. Volonciu, L. Dima, O. Cazan, *Codul muncii ..., op. cit., Vol. I. Art. 1-107*, p. 222.

[4] I.T. Ştefănescu, *Tratat ..., op. cit.*, p. 397.

[5] Pentru detalii a se vedea I.T. Ştefănescu, *Tratat ..., op. cit.*, pp. 401-415; A. Țiclea, *Tratat ..., op. cit.*, pp. 672-702; A. Athanasiu, M. Volonciu, L. Dima, O. Cazan, *Codul muncii..., op. cit.*,

cauze, are loc suspendarea, de regulă, a principalelor sale efecte, adică prestarea muncii şi retribuirea acesteia.

Sediul materiei suspendării contractului individual de muncă este reprezentat de art. 49-54 C. muncii.

Suspendarea contractului individual de muncă are natură legală în sensul că nu poate interveni decât în cazurile expres şi limitativ prevăzute de lege (în sens restrâns). Cazurile şi condiţiile suspendării sunt de strictă interpretare şi aplicare[1].

Cauzele care împiedică realizarea obiectului contractului de muncă trebuie să fie temporare; în caz contrar se pune problema încetării contractului. Astfel, durata suspendării contractului de muncă variază în raport de natura cauzei care o determină:

– în unele cazuri, prin lege, se fixează o anumită durată determinată (contractul este suspendat pe durata concediului de maternitate stabilit prin lege la 126 de zile);

– durata suspendării este prevăzută uneori ca durată minimă (spre exemplu, în situaţia arestării preventive a salariatului, suspendarea va dura cel puţin 30 de zile; după ce au trecut cele 30 de zile angajatorul este în drept să dispună încetarea contractului individual de muncă);

– durata suspendării poate fi prevăzută de lege ca maximă (spre exemplu: cazul detaşării de maxim 1 an, concediul pentru creşterea copilului până la 2 ani).

– durata suspendării poate fi stabilită prin acordul părţilor (spre exemplu, în cazul concediului fără plată pentru motive personale);

– în anumite cazuri, durata suspendării nu este fixată de lege şi nici nu poate fi prevăzută de părţi (în cazul concediului medical, în caz de forţă majoră).

Prin dispoziţiile Codului muncii se diferenţiază următoarele categorii de cazuri de suspendare a contractului individual de muncă:

– suspendarea de drept;

– suspendarea din iniţiativa salariatului;

– suspendarea din iniţiativa angajatorului;

– suspendarea prin acordul părţilor.

§2. Cauzele de suspendare a contractului individual de muncă

2.1. Suspendarea de drept

Este reglementată de art. 50 C. muncii şi operează independent de existenţa unei manifestări de voinţă a părţilor. În anumite cazuri salariatul acceptă un anumit statut sau determină o anumită situaţie şi, prin urmare, face să devină incidente dispoziţiile legale în baza cărora contractul este suspendat de drept.

Cazurile în care operează suspendarea de drept sunt următoarele:

Vol. I. Art. 1-107, pp. 248-291; L. Uţă, F. Rotaru, S. Cristescu, *Codul muncii adnotat..., op. cit., Vol. I. Art. 1-153*, pp. 339-378.

[1] D. Moţiu, *Dreptul individual al muncii, op. cit.*, p. 133.

BCU IAŞI / CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

A. concediul de maternitate

Diferite aspecte privind maternitatea sunt reglementate prin mai multe acte normative: O.U.G. nr. 96/2003 privind protecția maternității la locurile de muncă[1]; O.U.G. nr. 148/2005 privind susținerea familiei în vederea creşterii copilului[2]; O.U.G. nr. 158/2005 privind concediile şi indemnizațiile de asigurări sociale de sănătate[3] ş.a.

Conform art. 2 lit. g) din O.U.G. nr. 96/2003, în sensul acestui act normativ, concediul de lăuzie obligatoriu este concediul de 42 de zile, pe care salariata mama are obligația să îl efectueze după naştere, în cadrul concediului pentru sarcina şi lăuzie cu durată totală de 126 de zile, de care beneficiază salariatele în condițiile legii[4].

În acelaşi sens, art. 23 alin. (1) din O.U.G. nr. 158/2005 prevede că asiguratele au dreptul la concedii pentru sarcină şi lăuzie, pe o perioadă de 126 de zile calendaristice, perioadă în care beneficiază de indemnizație de maternitate.

Ca regulă, concediul pentru sarcină se acordă pe o perioadă de 63 de zile înainte de naştere, iar concediul pentru lăuzie pe o perioadă de 63 de zile după naştere. Concediile pentru sarcină şi lăuzie se pot compensa între ele, în funcție de recomandarea medicului şi de opțiunea persoanei beneficiare, în aşa fel încât durata minimă obligatorie a concediului de lăuzie să fie de 42 de zile calendaristice [art. 24 alin. (1) şi (2) din O.U.G. nr. 158/2005]. Pentru protecția sănătății mamei şi a copilului este interzis angajatorilor să permită salariatelor să revină la locul de muncă în cele 42 de zile de concediu postnatal obligatoriu.

Cuantumul brut lunar al indemnizației de maternitate este de 85% din baza de calcul, respectiv din media veniturilor lunare din ultimele 6 luni din cele 12 luni din care se constituie stagiul de cotizare, până la limita a 12 salarii minime brute pe țară lunar, pe baza cărora se calculează contribuția pentru concedii şi indemnizații (art. 25 coroborat cu art. 10 din O.U.G. nr. 158/2005). Indemnizația de maternitate se suportă integral din bugetul Fondului național unic de asigurări sociale de sănătate.

B. concediul pentru incapacitate temporară de muncă (concediul medical sau de boală)

Potrivit art. 11 alin. (1) din O.U.G. nr. 158/2005 privind concediile şi indemnizațiile de asigurări sociale de sănătate, asigurații beneficiază de concedii şi de indemniza-

[1] Publicată în M. Of. nr. 750 din 27 octombrie 2003, aprobată prin Legea nr. 25/2004, publicată în M. Of. nr. 214 din 11 martie 2004.

[2] Publicată în M. Of. nr. 1008 din 14 noiembrie 2005, aprobată prin Legea nr. 7/2007, publicată în M. Of. nr. 33 din 17 ianuarie 2007.

[3] Publicată în M. Of. nr. 1074 din 29 noiembrie 2005, aprobată prin Legea nr. 399/2006, publicată în M. Of. nr. 901 din 6 noiembrie 2006.

[4] În mod distinct, la lit. h) a aceluiaşi articol este definit concediul de risc maternal: concediul de care beneficiază salariatele prevăzute la art. 2 lit. c)-e) din O.U.G. nr. 96/2003, pentru protecția sănătății şi securității lor şi/sau a fătului ori a copilului lor.

ții, în baza certificatului medical eliberat de medicul curant[1], conform reglementărilor în vigoare[2].

Cuantumul brut lunar al indemnizației pentru incapacitate temporară de muncă se determină prin aplicarea procentului de 75% asupra bazei de calcul, respectiv din media veniturilor lunare din ultimele 6 luni din cele 12 luni din care se constituie stagiul de cotizare, până la limita a 12 salarii minime brute pe țară lunar, pe baza cărora se calculează contribuția pentru concedii și indemnizații [art. 17 alin. (1) coroborat cu art. 10 din O.U.G. nr. 158/2005].

Asiguraților a căror incapacitate temporară de muncă a survenit în timpul concediului de odihnă sau al concediului fără plată beneficiază de indemnizație pentru incapacitate temporară de muncă, concediul de odihnă sau fără plată fiind întrerupt, urmând ca zilele neefectuate să fie reprogramate [art. 16 alin. (1) din ordonanță].

C. carantina

În scopul prevenirii îmbolnăvirilor, asigurații pot beneficia de concediu și indemnizație pentru carantină. Acestea se acordă asiguraților cărora li se interzice continuarea activității din cauza unei boli contagioase, pe durata stabilită prin certificatul eliberat de direcția de sănătate publică.

Cuantumul brut lunar al indemnizației pentru carantină reprezintă 75% din baza de calcul [art. 20 alin. (2) din O.U.G. nr. 158/2005].

---

[1] Medic curant este orice medic aflat în relație contractuală cu casele de asigurări de sănătate, precum și orice alt medic cu autorizație de liberă practică valabilă și care încheie o convenție în acest sens cu casele de asigurări de sănătate.

[2] Art. 13 din O.U.G. nr. 158/2005 privind concediile și indemnizațiile de asigurări sociale de sănătate reglementează durata maximă de acordare a indemnizației pentru incapacitate temporară de muncă astfel:

„(1) Durata de acordare a indemnizației pentru incapacitate temporară de muncă este de cel mult 183 de zile în interval de un an, socotită din prima zi de îmbolnăvire.

(2) Începând cu a 91-a zi, concediul se poate prelungi de către medicul specialist până la 183 de zile, cu aprobarea medicului expert al asigurărilor sociale.

(3) Durata de acordare a concediului și a indemnizației pentru incapacitate temporară de muncă este mai mare în cazul unor boli speciale și se diferențiază după cum urmează:

a) un an, în intervalul ultimilor 2 ani, pentru tuberculoză pulmonară și unele boli cardiovasculare, stabilite de Casa Națională de Asigurări de Sănătate, denumită în continuare CNAS, cu acordul Ministerului Sănătății;

b) un an, cu drept de prelungire până la un an și 6 luni de către medicul expert al asigurărilor sociale, în intervalul ultimilor 2 ani, pentru tuberculoză meningeală, peritoneală și urogenitală, inclusiv a glandelor suprarenale, pentru SIDA și neoplazii, în funcție de stadiul bolii;

c) un an și 6 luni, în intervalul ultimilor 2 ani, pentru tuberculoză pulmonară operată și osteoarticulară;

d) 6 luni, cu posibilitatea de prelungire până la maximum un an, în intervalul ultimilor 2 ani, pentru alte forme de tuberculoză extrapulmonară, cu avizul medicului expert al asigurărilor sociale."

BCU "CAROL I" CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

D. exercitarea unei funcții în cadrul unei autorități executive, legislative, judecătorești pe toată durata mandatului

În raport de această cauză, contractul de muncă se suspendă de drept, spre exemplu, dacă salariatul dobândește un mandat de parlamentar, de primar sau viceprimar, dacă devine președinte sau vicepreședinte al Consiliului Județean etc.

E. în cazul îndeplinirii unei funcții de conducere salarizate în sindicat

Caracterul *de drept* al acestui caz de suspendare este fundamentat pe necesitatea protecției liderilor de sindicat. Calitatea lor specială poate potența manifestări abuzive ale angajatorului în planul contractului de muncă. Este neîndoielnic faptul că există o serie de riscuri, că deși nu există o suprapunere de atribuții, executarea contractului încheiat cu sindicatul poate fi afectată de parametrii juridici sau non-juridici specifici contractului încheiat cu angajatorul.

Articolul 50 lit. e) C. muncii interzice în mod implicit cumulul între cele două contracte de muncă, încheiate de salariatul lider de sindicat cu angajatorul și cu sindicatul, și ridică atât o problemă de concepție, cât și o problemă de tehnică a reglementării. Trebuie să avem în vedere mai multe situații care pot interveni în practică.

Astfel, sunt cazuri în care nu este posibilă sau nu se justifică încheierea unui contract cu normă întreagă între sindicat și liderul de sindicat. În aceste situații, este probabil să nu se încheie un contract cu timp parțial deoarece acesta ar determina suspendarea contractului de bază și lipsirea salariatului de majoritatea veniturilor sale.

Totodată, dacă se impune încheierea unui contract cu sindicatul pentru a se atinge efectul protectiv al normei care impune suspendarea contractului de bază, consecința în planul veniturilor liderului va trebui asumată de către sindicat, prin angajarea unei norme întregi sau prin plata unui salariu majorat, în dezacord cu timpul efectiv alocat și/sau întinderea activității prestate.

Considerăm că aprecierea nu trebuie să fie făcută de către legiuitor *a priori* și *in abstracto*, prin consacrarea unei prezumții de abuz din partea angajatorului. Liderul de sindicat însuși ar fi cel mai în măsură să aprecieze, oricând în timpul mandatului, în funcție de relația cu angajatorul, dacă este expus sau există riscul unor presiuni sau potențiale măsuri abuzive. Astfel, în raport de fiecare situație concretă, acesta ar trebui să beneficieze de dreptul de a alege dacă determină sau nu suspendarea contractului său de muncă. În funcție de decizia adoptată, liderul ar avea dreptul la cumul conform art. 35 C. muncii, aspect care, dacă angajatorul nu mai are obligația de plată a timpului dedicat activităților sindicale, nu poate decât să îl avantajeze pe lider, permițându-i acestuia să obțină venituri compensatorii și complementare și, indirect, să susțină activitățile sindicale.

În concluzie, considerăm că soluția suspendării de drept de la art. 50 lit. e) C. muncii este rigidă și nepractică. Ar fi mai potrivit ca liderul de sindicat să aibă posibilitatea de a aprecia oportunitatea suspendării. Așadar, *de lege ferenda*, îndeplinirea unei funcții de conducere salarizate în sindicat ar trebui să constituie un caz de suspendare din inițiativa salariatului. Astfel, reglementarea ar corespunde mai bine multitudinii de

situații care se ivesc în practica raporturilor de muncă, fără a se elimina instrumentul de protecție – suspendarea contractului.

F. în caz de forță majoră

Suspendarea contractului pentru acest motiv poate interveni dacă nu este posibilă modificarea felului/locului muncii în baza dispozițiilor art. 48 C. muncii[1]. Această ordine de prioritate se justifică prin necesitatea de a face tot posibilul ca salariatul să beneficieze de venituri obținute prin muncă şi de se evita, pe cât posibil, suspendarea contractului.

G. în cazul în care salariatul este arestat preventiv

În mod evident, măsura arestului preventiv este independentă de voința părților, generează o imposibilitate obiectivă de prestare a muncii şi impune suspendarea contractului.

Având în vedere şi dispozițiile art. 61 lit. b) C. muncii, care permit concedierea dacă durata arestului preventiv se prelungeşte peste 30 de zile, deducem că suspendarea de drept pentru acest motiv poate dura atât timp cât durează şi măsura preventivă adoptată în procesul penal sau până când angajatorul dispune concedierea.

H. de la data expirării perioadei pentru care au fost emise avizele, autorizațiile ori atestările necesare pentru exercitarea profesiei

Acest caz de suspendare priveşte numai salariații care îşi desfăşoară activitatea în baza unor avize, autorizații ori atestări care au fost emise pentru o perioadă de timp determinată. De regulă, acestea sunt emise ca urmare a unor verificări privind îndeplinirea unor condiții legale specifice şi, periodic, se impune reverificarea îndeplinirii acestora. Aşadar, la anumite intervale de timp, salariații respectivi trebuie să parcurgă o procedură în vederea reînnoirii documentelor respective.

Procedura trebuie parcursă de aşa manieră încât reînnoirea sau obținerea unor noi avize, autorizații ori atestări să se realizeze înainte de expirarea duratei de valabilitate a celor anterioare. În caz contrar, intervine suspendarea de drept a contractelor de muncă, iar dacă în termen de 6 luni salariatul nu şi-a reînnoit avizele, autorizațiile ori atestările necesare pentru exercitarea profesiei, contractul individual de muncă încetează de drept.

I. în alte cazuri expres prevăzute de lege

Spre exemplu, art. 137[1] din Legea nr. 31/1990R prevede suspendarea contractelor de muncă ale administratorilor societăților comerciale pe durata mandatului conferit de AGA, dacă aceştia au fost numiți dintre salariații societății; contractele de

[1] A se vedea V. Zanfir, *Forța majoră în raporturile de muncă*, Ed. Wolters Kluwer, Bucureşti, 2010, pp. 225-231.

BCU IAŞI / CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

muncă mai sunt suspendate pe perioada efectuării expertizelor tehnice, judiciare, expertize efectuate de persoane care au şi calitatea de salariaţi.

Un alt exemplu se referă la experţii judiciari. Conform art. 16 din O.G. nr. 2/2000 privind organizarea activităţii de expertiză tehnică judiciară şi extrajudiciară[1], experţii tehnici judiciari care au calitatea de salariaţi au dreptul la concediu fără plată pe timpul necesar pentru efectuarea expertizelor tehnice judiciare care le-au fost încredinţate. Expertul beneficiază în această perioadă de toate drepturile cuvenite, potrivit legii, altele decât cele salariale.

2.2. Suspendarea contractului de muncă din iniţiativa salariatului

Contractul de muncă este suspendat din iniţiativa salariatului în următoarele situaţii:

A. concediu pentru creşterea copilului în vârstă de până la 2 ani şi, în cazul copilului cu handicap, până la 3 ani

Conform dispoziţiilor O.U.G. nr. 111/2010 privind concediul şi indemnizaţia lunară pentru creşterea copiilor[2], persoanele care, în ultimii 2 ani anteriori datei naşterii copilului, au realizat timp de cel puţin 12 luni venituri supuse impozitului pe venit potrivit prevederilor Codului fiscal beneficiază de concediu pentru creşterea copilului în vârstă de până la 2 ani, respectiv 3 ani, în cazul copilului cu handicap, precum şi de o indemnizaţie lunară [art. 2 alin. (1)].

Indemnizaţia se stabileşte în cuantum de 85% din media veniturilor nete realizate în ultimele 12 luni din ultimii 2 ani anteriori datei naşterii copilului şi nu poate fi mai mică de 85% din cuantumul salariului minim brut pe ţară garantat în plată [art. 2 alin. (2)].

Articolul 25 alin. (1) din acelaşi act normativ prevede că: „Angajatorul are obligaţia de a aproba concediul pentru creşterea copilului prevăzut la art. 2 alin. (1). Perioada de acordare se stabileşte de comun acord cu angajatul".

Această reglementare este perfectibilă din moment ce salariatul nu trebuie să formuleze o cerere pentru acordarea acestui concediu şi suspendarea contractului de muncă, ci doar notifică angajatorul cu privire la voinţa sa. Prin urmare nu ar trebui să se pună problema aprobării concediului; „obligaţia de a aproba" prevăzută de text, pe de o parte, este nefirească, semnificând un consimţământ impus, şi, pe de altă parte, vulnerabilizează salariatul care este pus în postura de a solicita acordarea unui drept prevăzut de norme imperative şi de a aştepta aprobarea, fie aceasta şi pur formală.

B. concediu pentru îngrijirea copilului bolnav în vârstă de până la 7 ani, iar în cazul copilului cu handicap, pentru afecţiuni intercurente, până la 18 ani

Asiguraţii în sistemul de asigurări de sănătate au dreptul la concediu şi indemnizaţie pentru îngrijirea copilului bolnav în vârstă de până la 7 ani, iar în cazul copilului

[1] Publicată în M. Of. nr. 26 din 25 ianuarie 2000.

[2] Publicată în M. Of. nr. 830 din 10 decembrie 2010, aprobată prin Legea nr. 132/2011, publicată în M. Of. nr. 452 din 28 iunie 2011.

RCJ UNIVERSITY LIBRARY

cu handicap, pentru afecțiunile intercurente, până la împlinirea vârstei de 18 ani [art. 26 alin. (1) din O.U.G. nr. 158/2005 privind concediile şi indemnizațiile de asigurări sociale de sănătate].

Poate beneficia de indemnizația pentru îngrijirea copilului bolnav, dacă solicitantul îndeplineşte condițiile de stagiu de cotizare prevăzute de O.U.G. nr. 158/2005, opțional, unul dintre părinți, şi asiguratul care, în condițiile legii, a adoptat, a fost numit tutore, căruia i s-au încredințat copii în vederea adopției sau i-au fost dați în plasament [art. 27 alin. (1) şi (2) din O.U.G. nr. 158/2005].

Indemnizația se suportă integral din bugetul Fondului național unic de asigurări sociale de sănătate şi se acordă pe baza certificatului de concediu medical eliberat de medicul de familie şi, după caz, a certificatului pentru persoanele cu handicap.

Cuantumul brut lunar al indemnizației pentru îngrijirea copilului bolnav este de 85% din baza de calcul (art. 30 coroborat cu art. 10 din O.U.G. nr. 158/2005).

Durata de acordare a indemnizației este de maximum 45 de zile calendaristice pe an pentru un copil, cu excepția situațiilor în care copilul este diagnosticat cu boli infectocontagioase, neoplazii, este imobilizat în aparat gipsat, este supus unor intervenții chirurgicale; durata concediului medical în aceste cazuri va fi stabilită de medicul curant, iar după depăşirea termenului de 90 de zile, de către medicul specialist, cu aprobarea medicului expert al asigurărilor sociale (art. 29 din O.U.G. nr. 158/2005).

C. în caz de concediu paternal

Concediului paternal este reglementat de Legea nr. 210/1999[1] şi se acordă în scopul de a asigura participarea efectivă a tatălui la îngrijirea noului-născut. Astfel, tatăl copilului nou-născut are dreptul la un concediu paternal de 5 zile lucrătoare [art. 1 alin. (2)]. Acest concediu este plătit dacă titularul dreptului are calitatea de asigurat în cadrul sistemului asigurărilor sociale de stat.

Concediul paternal se acordă la cerere, în primele 8 săptămâni de la naşterea copilului, justificat cu certificatul de naştere al acestuia, din care rezultă calitatea de tată a petiționarului.

Indemnizația pentru concediul paternal se plăteşte din fondul de salarii al unității şi este egală cu salariul corespunzător perioadei respective [art. 2 alin. (3)].

În cazul în care tatăl copilului nou-născut a obținut atestatul de absolvire a cursului de puericultură, durata concediului paternal se majorează cu 10 zile lucrătoare. Tatăl poate beneficia de această majorare numai o singură dată [art. 4 alin. (1) şi (2)].

D. în caz de concediu pentru formare profesională

Concediile pentru formare profesională sunt reglementate în art. 154-158 C. muncii.

Salariații au dreptul să beneficieze de concedii pentru formare profesională care pot fi cu sau fără plată, din inițiativa angajatorului sau a salariatului.

[1] Publicată în M. Of. nr. 654 din 31 decembrie 1999.

BCU IAŞI - CENTRUL UNIVERSITAR LIBRARY

Potrivit art. 157 alin. (1) şi (2) C. muncii, în cazul în care angajatorul nu şi-a respectat obligaţia de a asigura, pe cheltuiala sa, participarea unui salariat la formare profesională, salariatul are dreptul la un concediu pentru formare profesională, plătit de angajator, de până la 10 zile lucrătoare sau de până la 80 de ore. În această situaţie, salariatul are dreptul la o indemnizaţie care nu poate fi mai mică decât salariul de bază, indemnizaţiile şi sporurile cu caracter permanent cuvenite pentru perioada respectivă, prevăzute în contractul individual de muncă[1]. Perioada în care salariatul beneficiază de acest concediul plătit se stabileşte de comun acord cu angajatorul.

Durata concediului pentru formare profesională nu poate fi dedusă din durata concediului de odihnă anual şi este asimilată unei perioade de muncă efectivă în ceea ce priveşte drepturile cuvenite salariatului, altele decât salariul (art. 158 C. muncii).

E. în caz de exercitare a unor funcţii elective în cadrul organismelor profesionale constituite la nivel central sau local pe toată durata mandatului

Pe perioada exercitării mandatului într-o asemenea funcţie electivă contractul individual de muncă se poate suspenda. Decizia de notificare a suspendării aparţine salariatului, iar angajatorul nu se poate opune. Raţiunile care îl pot determina pe salariat să renunţe temporar la executarea contractului de bază sunt diverse. Dacă a fost ales într-o structură centrală a corpului profesional din care face parte este posibil ca, în mod obiectiv, executarea contractului să nu mai poată avea loc din cauza distanţei faţă de locul de muncă iniţial. De asemenea, activitatea într-o structură de conducere sau de control a corpului profesional poate să genereze o imposibilitate subiectivă de continuare a contractului (dacă angajatorul este controlat, dacă un control pe care îl efectuează sau determină salariatul ar putea avea în vedere şi activitatea sa etc.).

F. în caz de participare la grevă

Reglementarea din Codul muncii a acestui caz de suspendare la iniţiativa salariatului intră în conflict cu dispoziţiile art. 195 alin. (1) din Legea nr. 62/2011. Acestea din urmă prevede că, pe toată durata participării la grevă, contractul individual de muncă al angajatului se suspendă *de drept*.

Cele două reglementări nu pot fi citite ca relevând o relaţie general – special deoarece pentru exact acelaşi caz, participarea la grevă, se consacră soluţii diferite. Aşadar, se va aplica dispoziţia mai recentă din Legea dialogului social, cea corespondentă din Codul muncii urmând a fi considerată tacit abrogată.

Ca o garanţie a dreptului la grevă, pe perioada suspendării se menţin totuşi drepturile de asigurări de sănătate.

---

[1] Indemnizaţia de concediu se calculează utilizând media zilnică a drepturilor salariale din ultimele 3 luni anterioare celei în care este efectuat concediul, multiplicată cu numărul de zile de concediu.

BCU CENTRAL UNIVERSITAR LIBRARY

G. concediu de acomodare

Articolul 50 alin. (1) din Legea nr. 273/2004 privind procedura adopției[1] prevede că adoptatorul sau, opțional, oricare dintre soții familiei adoptatoare, care realizează venituri supuse impozitului pe venit potrivit prevederilor Codului fiscal (denumit persoană îndreptățită) poate beneficia de un concediu de acomodare cu durata de maximum un an, care include şi perioada încredințării copilului în vederea adopției, precum şi de o indemnizație lunară[2].

H. în caz de absențe nemotivate ale salariatului

Contractul individual de muncă mai poate fi suspendat în situația absențelor nemotivate ale salariatului, în condițiile stabilite prin contractul colectiv de muncă aplicabil, contractul individual de muncă, precum şi prin regulamentul intern [art. 51 alin. (2) C. muncii]. Deşi textul se referă la posibilitatea suspendării contractului, în realitate această suspendare este subînțeleasă. În mod evident, salariatul nu va fi pontat şi nu va primi salariul aferent zilelor în care a absentat nemotivat.

Absențele nemotivate constituie abateri şi pot atrage angajarea răspunderii disciplinare.

2.3. Suspendarea contractului de muncă din inițiativa angajatorului

Potrivit art. 52 C. muncii, contractul de muncă poate fi suspendat din inițiativa angajatorului în următoarele situații:

A. în cazul în care salariatul a fost trimis în judecată pentru fapte care îl fac incompatibil cu funcția deținută, până la rămânerea definitivă a hotărârii judecătorești [art. 52 alin. (1) lit. b) teza a doua C. muncii]

Prin Decizia nr. 279/2015 referitoare la excepția de neconstituționalitate a dispozițiilor art. 52 alin. (1) lit. b) C. muncii[3], Curtea Constituțională a admis excepția de neconstituționalitate privind dispozițiile art. 52 alin. (1) lit. b) teza întâi (suspendarea din inițiativa angajatorului în cazul în care acesta a formulat plângere penală împotriva salariatului).

Curtea a precizat, fidel jurisprudenței anterioare, că „suspendarea din funcție a salariaților este o măsură legală care tinde să protejeze interesele angajatorului față

[1] Republicată în M. Of. nr. 739 din 23 septembrie 2016.

[2] Această indemnizație este raportată la indicatorul social de referință (ISR), fiind în cuantum de 3,4 ISR. ISR reprezintă unitatea exprimată în lei la nivelul căreia se raportează toate prestațiile băneşti suportate din bugetul asigurărilor pentru şomaj. Pentru anul 2016, valoarea indicatorului social de referință a rămas 500 de lei, aşa cum s-a stabilit încă din anul 2008 prin O.U.G. nr. 126/2008 privind modificarea şi completarea unor acte normative în vederea eliminării legăturilor dintre nivelul drepturilor acordate din bugetul asigurărilor pentru şomaj şi nivelul salariului de bază minim brut pe țară şi al stabilirii măsurilor de aplicare a unor regulamente comunitare. Această ordonanță a modificat Legea nr. 76/2002 privind sistemul asigurărilor pentru şomaj şi stimularea ocupării forței de muncă, introducând art. 33^1, care prevede valoarea ISR la care am făcut referire.

[3] Publicată în M. Of. nr. 431 din 17 iunie 2015.

BCU CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

de pericolul continuării activității ilicite şi al extinderii consecințelor periculoase ale unei fapte penale. Prin urmare, restrângerea exercițiului dreptului la muncă este justificată, în această situație, de apărarea drepturilor şi intereselor angajatorului, care pot îmbrăca atât o formă patrimonială, cât şi una nepatrimonială şi pot avea natura unor drepturi fundamentale, aşa cum este dreptul de proprietate, dar şi de necesitatea protejării libertății economice, consacrate de art. 45 din Constituție, care presupune, între altele, şi dreptul angajatorului de lua măsurile necesare bunei desfăşurări a activității economice. Astfel, măsura suspendării contractului individual de muncă în ipoteza legală analizată se circumscrie condițiilor art. 53 alin. (1) din Legea fundamentală, potrivit cărora «exercițiul unor drepturi sau al unor libertăți poate fi restrâns numai prin lege şi numai dacă se impune, după caz, pentru: apărarea (...) drepturilor şi a libertăților cetățenilor (...)»".

Însă, măsura suspendării contractului individual de muncă, având consecințe ample asupra drepturilor salariatului, trebuie însoțită de garanția unei decizii obiective şi temeinic fundamentate din partea angajatorului.

Cu privire la acest aspect, prin decizia menționată, s-a subliniat şi faptul că „reglementarea cauzelor de suspendare nu poate lăsa deschisă posibilitatea emiterii unor decizii arbitrare ori netemeinice, pentru că protecția dreptului la muncă presupune, între altele, ca restrângerea exercițiului acestui drept să respecte cerințele constituționale impuse de art. 53 alin. (2) referitoare la proporționalitate, şi nu doar asigurarea unor măsuri cu caracter reparator [prevăzute de art. 52 alin. (2) din Legea nr. 53/2003 – *n.n.*] ori a unor soluții alternative (salariatul suspendat ar putea ocupa un alt loc de muncă pe perioada suspendării – *n.n.*)".

Astfel, atât cel care îşi exercită dreptul la muncă, cât şi cel în favoarea căruia se prestează munca, sunt beneficiarii unor drepturi şi libertăți consacrate şi protejate la nivel constituțional. Contrapunerea acestora este de natură să releve un just echilibru numai în situația în care suspendarea intervine pe fondul trimiterii în judecată pentru fapte incompatibile cu funcția deținută. Numai în acest caz drepturile şi libertățile angajatorului pot prevala şi justifica atingerea adusă dreptului la muncă prin suspendarea executării contractului.

În acest caz, salariatul este protejat față de riscul unui abuz de drept prin faptul că decizia angajatorului este determinată şi motivată de existența unui element extrinsec raportului de muncă: rechizitoriul emis, pe bază de probe, de către procuror, un terț profesionist, învestit cu această competență prin lege.

Caracterul obiectiv al deciziei de suspendare este susținut şi de faptul că angajatorul nu se pronunță asupra faptelor sau vinovăției salariatului, nu face evaluări sau judecăți de valoare. Angajatorul apreciază doar asupra incompatibilității şi riscurilor concrete pe care continuarea executării contractului le presupune, după caz, pentru activitatea sa, pentru patrimoniul său, pentru prestigiul profesiei etc.

Luarea deciziei de suspendare a contractului de muncă al salariatului trimis în judecată pentru fapte care îl fac incompatibil cu funcția deținută este lăsată de legiuitor la latitudinea angajatorului şi reglementată sub forma unui drept.

Prin raportare la dispozițiile art. 52 alin. (1) lit. b) teza a doua, legalitatea şi temeinicia deciziei de suspendare presupune îndeplinirea a două condiții:

– salariatul să fi fost trimis în judecată, *id est* să existe sesizarea instanței prin rechizitoriul întocmit de procuror; angajatorul poate afla în orice modalitate despre trimiterea în judecată a salariatului atât timp cât acest fapt rezultă cu certitudine şi cât rezultă, indubitabil, calificarea juridică a faptelor pentru care este trimis în judecată.

– faptele pentru care salariatul a fost trimis în judecată să fie incompatibile cu funcția deținută (fapte de natură să îl facă pe salariat incompatibil cu postul pe care îl ocupă). Această incompatibilitate poate avea un suport normativ, atunci când există dispoziții legale care se referă la acest aspect[1], sau poate să rezulte din propria apreciere a angajatorului, care trebuie să aibă în vedere atribuțiile pe care în mod efectiv salariatul le îndeplineşte în executarea contractului de muncă[2] (astfel încât să nu ne aflăm în prezența abuzului de drept).

Trebuie, însă, subliniat că legalitatea şi temeinicia deciziei de suspendare poate fi apreciată de către instanța de judecată, la sesizarea salariatului, iar în cazul în care instanța se pronunță în sensul nelegalității şi/sau netemeiniciei acestei decizii, va obliga angajatorul la plata de despăgubiri, însă nu în temeiul art. 52 alin. (2) C. muncii, ci în baza art. 253 alin. (1) C. muncii (despăgubiri care pot fi atât materiale, cât şi morale şi care nu sunt limitate la salariu şi celelalte drepturi de care a fost lipsit salariatul pe perioada suspendării contractului).

Prin urmare, art. 52 alin. (2) C. muncii se referă la ipoteza în care decizia de suspendare este legală şi temeinică, angajatorul nu a săvârşit un abuz de drept, ci a urmărit protejarea propriilor drepturi şi interese.

B. în cazul întreruperii sau reducerii temporare a activității, fără încetarea raportului de muncă, pentru motive economice, tehnologice, structurale sau similare [art. 52 alin. (1) lit. c) C. muncii]

Textul legal are la bază două ipoteze: întreruperea şi, respectiv, reducerea temporară a activității.

Pe durata întreruperii temporare a activității angajatorului, salariatul beneficiază, conform art. 53 C. muncii, de o indemnizație plătită din fondul de salarii ce nu poate

---

[1] *E.g.*, Legea nr. 22/1969 privind angajarea gestionarilor, constituirea de garanții şi răspunderea în legătură cu gestionarea bunurilor agenților economici, autorităților sau instituțiilor publice, publicată în B. Of. nr. 132 din 18 noiembrie 1969, prevede, în art. 4, faptul că nu poate fi gestionar cel condamnat pentru săvârşirea anumitor infracțiuni.

[2] În doctrină s-a considerat că aprecierea se face în concret şi nu în abstract [S. Cristea, C. Furtună, *Suspendarea contractului individual de muncă în temeiul art. 52 lit. c) C. muncii*, în C.J. nr. 11/2006, p. 68]. În practica judiciară s-a reținut că „*fapta penală trebuie să vizeze atribuțiile derivând din profesia exercitată de salariat, şi nu disciplina muncii în unitate*" (C.A. Piteşti, s. civ., mun. şi asig. soc., min. şi fam., dec. civ. nr. 303/R-CM/2008, în L. Uță, F. Rotaru, S. Cristescu, *Codul muncii adnotat..., op. cit., Vol. I. Art. 1-153*, p. 364).

fi mai mică de 75% din salariul de bază corespunzător locului de muncă ocupat (şi nu mai puțin de minimum pe economie).

Pe durata acestei suspendări salariații trebuie să rămână la dispoziția angajatorului, care ar putea oricând să dispună reînceperea activității [art. 53 alin. (2) C. muncii]. În mod întemeiat, în literatura de specialitate[1] s-a arătat că, în lipsa unor precizări suplimentare în text, prin sintagma „la dispoziția angajatorului" nu se înțelege că salariații trebuie să fie prezenți în unitate, aceştia putând rămâne la domiciliu. De altfel, dacă s-ar solicita să fie prezenți în unitate, conform programului de lucru, dar fără a desfăşura activitate, practic, ar fi în postura de a pune la dispoziția angajatorului forța de muncă şi acordarea unei indemnizații redusă față de salariul obişnuit nu s-ar justifica.

În cazul reducerii temporare a activității, pentru motive economice, tehnologice, structurale sau similare, pe perioade care depăşesc 30 de zile lucrătoare, angajatorul are şi posibilitatea reducerii programului de lucru de la 5 zile la 4 zile pe săptămână, cu diminuarea corespunzătoare a salariului, până la remedierea situației care a cauzat reducerea programului, după consultarea prealabilă a sindicatului reprezentativ de la nivelul unității sau a reprezentanților salariaților, după caz. Acesta, însă, nu constituie un caz de suspendare propriu-zisă a contractului de muncă, ci de modificare unilaterală a timpului săptămânal de lucru.

Prin urmare, în caz de reducere de activitate, angajatorul este cel în măsură să decidă dacă şi căror salariați le suspendă contractul şi, respectiv, dacă şi căror salariați le reduce temporar numărul de zile lucrătoare din săptămână.

C. în cazul în care împotriva salariatului s-a luat, în condițiile Codului de procedură penală, măsura controlului judiciar ori a controlului judiciar pe cauțiune, dacă în sarcina acestuia au fost stabilite obligații care împiedică executarea contractului de muncă, precum şi în cazul în care salariatul este arestat la domiciliu, iar conținutul măsurii împiedică executarea contractului de muncă [art. 52 alin. (1) lit. c^1) C. muncii]

Sediul materiei cu privire la măsurile preventive menționate în text este dat de art. 211-222 C. proc. pen.[2]

Asemenea măsuri sunt dispuse, destul de probabil, pe fondul cercetării unor fapte ce ar putea constitui infracțiuni în legătură cu serviciul, situație în care angajatorul,

---

[1] M. Țichindelean, *Modificarea şi suspendarea contractului individual de muncă din perspectiva reglementărilor cuprinse în Legea nr. 40/2011 de modificare şi completare a Legii nr. 53/2003 – Codul muncii*, în A. Athanasiu (coord.), *Modificările Codului muncii şi ale Legii dialogului social*, Ed. Universul Juridic, Bucureşti, 2011, p. 71.

[2] C.C.R., Dec. nr. 712/2014, publicată în M. Of. nr. 33 din 15 ianuarie 2015, prin care a fost admisă excepția de neconstituționalitate a dispozițiilor art. 211-217 C. proc. pen. Curtea a considerat absolut necesar ca, în cuprinsul legii procesuale penale, să fie prevăzut termenul pentru care poate fi dispusă fiecare măsură preventivă, indiferent de natura sa privativă sau neprivativă de libertate; această exigență constituțională nu este îndeplinită în cazul măsurilor preventive ale controlului judiciar şi ale controlului judiciar pe cauțiune.

dacă nu este chiar parte vătămată şi se poate constitui parte civilă, este cel puțin interesat să se autoprotejeze.

Controlul judiciar (simplu sau pe cauțiune) este o măsură preventivă care poate fi dispusă de către procuror, judecătorul de drepturi şi libertăți, judecătorul de cameră preliminară sau instanța de judecată şi presupune respectarea de către inculpat a unor obligații. Astfel, conform art. 215 alin. (2) şi art. 216 alin. (3) C. proc. pen., organul judiciar care a dispus măsura poate impune inculpatului ca, pe timpul controlului judiciar, să respecte o serie de obligații, printre care:

– să nu depăşească o anumită limită teritorială, fixată de organul judiciar, decât cu încuviințarea prealabilă a acestuia;

– să nu se deplaseze în locuri anume stabilite de organul judiciar sau să se deplaseze doar în locurile stabilite de acesta;

– să nu revină în locuința familiei, să nu se apropie de persoana vătămată sau de membrii familiei acesteia, de alți participanți la comiterea infracțiunii, de martori ori experți sau de alte persoane anume desemnate de organul judiciar şi să nu comunice cu acestea direct sau indirect, pe nicio cale;

– să nu exercite profesia, meseria sau să nu desfăşoare activitatea în exercitarea căreia a săvârşit fapta;

– să nu conducă vehicule anume stabilite de organul judiciar;

– să nu dețină, să nu folosească şi să nu poarte arme;

– să nu emită cecuri.

Concluzia împiedicării executării contractului de muncă poate fi trasă şi dacă o singură obligație dintre cele de mai sus revine inculpatului pe durata măsurii preventive. Cu atât mai mult, aceeaşi concluzie poate fi desprinsă din instituirea mai multor obligații din cele enumerate.

În ceea ce priveşte măsura arestului la domiciliu, condiția prevăzută de art. 52 alin. (1) lit. c¹) teza finală C. muncii se referă la faptul că executarea contractului de muncă este împiedicată, în mod efectiv, de conținutul măsurii preventive.

Arestul la domiciliu poate fi dispus, în anumite condiții, de către judecătorul de drepturi şi libertăți, de către judecătorul de cameră preliminară sau de către instanța de judecată, şi constă în obligația impusă inculpatului, pe o perioadă determinată, de a nu părăsi imobilul unde locuieşte, fără permisiunea organului judiciar care a dispus măsura sau în fața căruia se află cauza şi de a se supune unor restricții stabilite de acesta.

Potrivit art. 221 alin. (2) C. proc. pen., pe durata arestului la domiciliu, inculpatul are următoarele obligații:

– să se prezinte în fața organului de urmărire penală, a judecătorului de drepturi şi libertăți, a judecătorului de cameră preliminară sau a instanței de judecată ori de câte ori este chemat;

– să nu comunice cu persoana vătămată sau membrii de familie ai acesteia, cu alți participanți la comiterea infracțiunii, cu martorii ori experții, precum şi cu alte persoane stabilite de organul judiciar.

Judecătorul de drepturi şi libertăți, judecătorul de cameră preliminară sau instanța de judecată poate dispune ca pe durata arestului la domiciliu inculpatul să poarte permanent un sistem electronic de supraveghere.

Ca regulă, pe durata măsurii, inculpatul poate părăsi imobilul doar pentru prezentarea în fața organelor judiciare, la chemarea acestora.

În mod expres, art. 221 alin. (6) C. proc. pen. prevede că, la cererea scrisă şi motivată a inculpatului, judecătorul de drepturi şi libertăți, judecătorul de cameră preliminară sau instanța de judecată, prin încheiere, îi poate permite acestuia părăsirea imobilului pentru prezentarea la locul de muncă, la cursuri de învățământ sau de pregătire profesională ori la alte activități similare sau pentru procurarea mijloacelor esențiale de existență, precum şi în alte situații temeinic justificate, pentru o perioadă determinată de timp, dacă acest lucru este necesar pentru realizarea unor drepturi ori interese legitime ale inculpatului.

În ceea ce priveşte durata, în cursul urmăririi penale, arestul la domiciliu poate fi dispus pentru cel mult 30 de zile şi poate fi prelungit, numai în caz de necesitate, dacă se mențin temeiurile care au determinat luarea măsurii sau au apărut temeiuri noi, fiecare prelungire neputând să depăşească 30 de zile.

Articolul 61 lit. b) C. muncii prevede posibilitatea angajatorului de a dispune concedierea în cazul în care salariatul este arestat preventiv sau arestat la domiciliu pentru o perioadă mai mare de 30 de zile. Acest text are în vedere ipoteza în care contractul de muncă a fost suspendat pentru acest motiv, nu şi situația în care, deşi arestat la domiciliu, măsura nu împiedică executarea contractului de muncă.

Prin urmare, suspendarea, dacă este dispusă, va dura atât timp cât durează şi măsura preventivă sau până când angajatorul dispune concedierea (drept care se naşte după minim 30 de zile în care măsura preventivă a fost aplicată şi a fost astfel împiedicată executarea contractului).

În mod judicios, în doctrină[1] s-a apreciat că angajatorul săvârşeşte un abuz de drept dacă dispune suspendarea contractului de muncă al salariatului arestat la domiciliu în cazul în care, la cererea scrisă şi motivată a acestuia, judecătorul de drepturi şi libertăți, judecătorul de cameră preliminară sau instanța de judecată, prin încheiere, îi permite acestuia părăsirea imobilului pentru prezentarea la locul de muncă, în condițiile art. 221 alin. (6) C. proc. pen.

În ceea ce priveşte situația în care salariatul are încheiat un contract cu muncă la domiciliu, se pune problema dacă măsura arestului la domiciliu poate determina imposibilitatea executării contractului respectiv. Aprecierea trebuie făcută în raport de particularitățile fiecărui caz în parte. Munca la domiciliu presupune şi agrearea unui program de control, livrarea materiilor prime şi a produselor finite la şi de la domiciliul salariatului. Deci nu poate fi exclusă comunicarea cu alți colegi sau reprezentanții angajatorului. Prin urmare, dacă prestarea muncii la domiciliu presupune totuşi interacțiunea, fie şi la distanță, prin anumite mijloace tehnice, cu anumite persoane față de care este instituită interdicția de a se lua legătura, în orice mod, atunci suspendarea executării contractului ar putea fi întemeiată. Angajatorul nu poate fi obligat să elimine din comunicarea cu salariatul arestat la domiciliu alți salariați, cu privire la care este instituită interdicție de comunicare.

[1] M. Gheorghe, *Drept individual al muncii, op. cit.*, p. 221.

Din moment ce art. 52 alin. (1) lit. c[1]) C. muncii se referă, pentru ambele ipoteze, exclusiv la acele situații în care obligațiile aferente măsurilor preventive împiedică în mod efectiv executarea contractului de muncă[1], se ridică întrebarea de ce legiuitorul a lăsat totuşi la latitudinea angajatorului dacă dispune sau nu suspendarea contractului.

Din moment ce executarea contractului de muncă nu mai este posibilă, obiectiv, apare discutabilă raţiunea pentru care angajatorul ar avea facultatea de a suspenda sau nu contractul de muncă. Mai firesc ar apărea ca suspendarea să se producă de drept.

Probabil s-a avut în vedere că executarea contractului nu ar mai fi temporar posibilă prin raportare la un anumit conținut al contactului de muncă. Este însă posibil ca, atunci când angajatorul se confruntă cu această imposibilitate, să aprecieze că poate face salariatului o ofertă de modificare a parametrilor contractuali inițiali, astfel încât raportul de muncă să nu fie întrerupt şi salariatul să se poată conforma pe deplin obligațiilor instituite în legătură cu măsura preventivă. În unele situații, angajatorul ar putea oferi salariatului respectiv un alt post sau un alt loc de muncă astfel încât, spre exemplu, salariatul inculpat să nu mai fie în postura de a interacționa în executarea contractului cu anumite persoane în raport de care îi este interzis prin măsura preventivă să ia legătura. În această situație, nu s-ar mai justifica intervenirea suspendării, iar salariatului i se oferă posibilitatea de a obține în continuare venituri prin muncă.

D. pe durata detaşării [art. 52 alin. (1) lit. d) C. muncii]

După cum am mai arătat[2], detaşarea constituie un caz de modificare unilaterală şi temporară a locului muncii, salariatul urmând să presteze munca în favoarea unui alt angajator. În timpul detaşării, contractul de muncă al salariatului se suspendă, iar acesta va presta activitate în baza unui raport de muncă nou, stabilit cu beneficiarul direct al muncii.

E. pe durata suspendării de către autoritățile competente a avizelor, autorizațiilor sau atestărilor necesare pentru exercitarea profesiilor [art. 52 alin. (1) lit. e) C. muncii]

Având în vedere faptul că eliberarea avizelor, autorizațiilor sau atestărilor necesare pentru exercitarea anumitor activități presupune îndeplinirea unor condiții stabilite prin acte normative, suspendarea efectelor acestor documente semnifică, de cele mai multe ori, faptul că una sau mai multe condiții nu sunt temporar îndeplinite. Efectul direct este suspendarea contractelor de muncă ale celor care se află în această situație.

---

[1] Deci, în mod obiectiv, executarea contractului nu mai este posibilă fără încălcarea măsurii preventive, aspect de natură să atragă consecințele procesuale penale specifice.

[2] A se vedea *supra*, p. 123 şi urm.

Şi acest caz ar părea că trebuie mai degrabă să se regăsească printre cele reglementate la suspendarea de drept, deoarece angajatorul nu are îndreptățirea de a decide dacă activitatea respectivă poate fi prestată sau nu. Este posibil însă ca legiuitorul să fi avut în vedere şi ipoteza în care angajatorul poate oferi salariatului respectiv un alt post, care nu necesită autorizarea/avizarea/atestarea prealabilă, dar este conform cu pregătirea sa profesională şi acceptat provizoriu de către salariat. Astfel, s-ar putea evita suspendarea contractului de muncă.

2.4. Suspendarea contractului de muncă prin acordul părților

Conform art. 54 Codul muncii acest tip de suspendare intervine în cazul concediului fără plată pentru studii sau pentru interese personale. Este o situație în care se dă efect principiului libertății de voință a părților.

În cazurile în care prin contractul individual de muncă, prin contractul colectiv de muncă aplicabil sau prin alt izvor specific de dreptul muncii sunt prevăzute situațiile în care salariații au dreptul la concedii fără plată, angajatorul nu poate refuza acordarea acestora.

§3. Efectele suspendării contractului individual de muncă

3.1. Aspecte generale

Cauza suspendării împiedică în mod direct prestarea muncii şi, în mod indirect, retribuirea acesteia[1]. Prin urmare, pe durata suspendării, pot continua să existe alte drepturi şi obligații ale părților dacă acestea sunt prevăzute ca atare în acte normative, în contractul colectiv de muncă aplicabil, în contractul individual de muncă sau în regulamentul intern [art. 49 alin. (3) C. muncii].

În cazul suspendării contractului individual de muncă din cauza unei fapte imputabile salariatului, pe durata suspendării acesta nu va beneficia de niciun drept care rezultă din calitatea sa de salariat [art. 49 alin. (4) C. muncii].

În anumite cazuri, pe întreaga perioadă de suspendare, salariatului îi sunt asigurate mijloacele de existență prin acordarea unor indemnizații (din bugetul asigurărilor sociale de stat, de exemplu în cazul concediului pentru incapacitate temporară de muncă, sau din fondurile angajatorului, de exemplu în cazul în care salariatul urmează un program de formare profesională cu scoatere din activitate). Alte situații de suspendare presupun chiar plata unui salariu, dar nu de către angajatorul parte la contractul suspendat (în cazul detaşării şi îndeplinirii unei funcții de conducere salarizate în sindicat).

De asemenea, salariatul poate primi despăgubiri, însă după încetarea suspendării (spre exemplu când s-a constatat nevinovăția celui care a fost trimis în judecată

[1] Pe acest considerent, I.C.C.J., Completul pentru dezlegarea unor chestiuni de drept, prin Dec. nr. 20/2016, publicată în M. Of. nr. 733 din 21 septembrie 2016, a stabilit că în sintagma „fără încheierea unui contract individual de muncă", prevăzută de dispozițiile art. 260 alin. (1) lit. e) C. muncii, se include şi situația contractului individual de muncă suspendat.

BCU CLUJ / UNIVERSITY LIBRARY

pentru fapte penale incompatibile cu funcția deținută, în cazul privării nelegale de libertate care a determinat suspendarea contractului de muncă).

Salariatul nu beneficiază de vechime în muncă în caz de absențe nemotivate, în caz de concediu fără plată etc.

În unele cazuri de suspendare pentru motive care nu presupun culpa salariatului legea prevede interdicția concedierii salariatului respectiv (pe durata cât contractul este suspendat)[1].

Legislația muncii nu cuprinde reglementări procedurale cu privire la suspendarea contractului individual de muncă. În practică este util să se întocmească o decizie ca act intern al angajatorului prin care să se dispună suspendarea sau să se constate starea de suspendare a contractului de muncă, să se precizeze temeiul legal al suspendării, să se precizeze efectele legale sau convenționale ale suspendării. În anumite cazuri este util şi un act al angajatorului prin care acesta constată sau dispune încetarea suspendării

De fiecare dată când în timpul perioadei de suspendare a contractului intervine o cauză de încetare de drept a contractului individual de muncă, cauza de încetare de drept prevalează [art. 49 alin. (5) C. muncii].

În cazul suspendării contractului individual de muncă se suspendă toate termenele care au legătură cu încheierea, modificarea, executarea sau încetarea contractului individual de muncă, cu excepția situațiilor în care contractul individual de muncă încetează de drept [art. 49 alin. (6) C. muncii].

3.2. Răspunderea angajatorului în raport de dispozițiile art. 52 alin. (2) C. muncii[2]

Reglementarea cuprinsă în art. 52 alin. (2) C. muncii este criticabilă şi impune lămurirea unor aspecte: îndeplinirea condițiilor specifice răspunderii civile contractuale, titularul obligației de plată a despăgubirilor, conținutul, întinderea şi perioada pentru care se datorează despăgubirile.

Textul se referă, în mod explicit, la faptul că *despăgubirea* i se plăteşte salariatului anterior suspendat *în temeiul normelor şi principiilor răspunderii civile contractuale*[3].

3.2.1. Verificarea condițiilor răspunderii juridice contractuale

Ne aflăm în prezența unei situații de angajare a răspunderii juridice a angajatorului, obiectivată în forma răspunderii civile contractuale[4]. Acest fapt presupune înde-

[1] A se vedea art. 60 C. muncii.

[2] Prezenta secțiune are la bază un studiu mai amplu: S. Panainte, *Considerații privind despăgubirea salariatului în cazul în care contractul său de muncă a fost suspendat de către angajator [art. 52 alin. (2) C. muncii]*, în Dreptul nr. 3/2016, p. 113 şi urm.

[3] Art. 1350 C. civ., care este dedicat în mod expres răspunderii contractuale, subliniază particularismul acestei forme de răspundere în cadrul răspunderii civile şi pentru a o distinge de răspunderea civilă generală (delictuală).

[4] Înalta Curte de Casație şi Justiție a hotărât că, în cadrul răspunderii contractuale, contractul este singurul care dovedeşte preexistența obligației, față de culpa debitorului de a nu o fi executat, astfel

BCU CLUJ / CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

plinirea condițiilor general acceptate în această materie: existența unei fapte (acțiune sau inacțiune prin care să fi fost încălcat contractul de muncă), existența unui prejudiciu, existența legăturii de cauzalitate dintre faptă şi prejudiciu, existența vinovăției.

Articolul 52 alin. (2) C. muncii se referă la ipoteza în care decizia de suspendare este legală şi temeinică, angajatorul nu a săvârşit un abuz de drept, ci a urmărit protejarea propriilor drepturi şi interese.

Aşadar, observând cauza şi scopul legitim urmărit, premisele şi limitele deciziei angajatorului atunci când este pus în situația de a hotărî suspendarea contractului de muncă, apreciem că emiterea deciziei de suspendare ca urmare a trimiterii în judecată de către procuror nu poate fi considerată, *per se*, ilicită, arbitrară, subiectivă sau abuzivă şi nu poate fundamenta angajarea răspunderii juridice a angajatorului.

În ceea ce priveşte **prejudiciul şi cuantumul acestuia**, observăm că textul analizat se caracterizează prin claritate, participanții la raporturile de muncă şi instanțele de judecată putând să îl aplice cu uşurință: despăgubirea este egală cu *salariul şi celelalte drepturi de care a fost lipsit pe perioada suspendării contractului*[1]. Este vorba de salariu, dar şi de contribuțiile şi impozitele datorate, în condițiile legii, aferente perioadei în care contractul a fost suspendat.

Dincolo de acest aspect pozitiv, observăm că legiuitorul a indus o limitare a prejudiciului, contrar principiului protecției salariaților şi principiului reparării integrale a prejudiciului.

Astfel, față de durata nu tocmai redusă a procesului penal, putem să avem în vedere, spre exemplu, situația în care un salariat care are contractat un credit bancar ipotecar, pe fondul suspendării raportului de muncă, nu mai găseşte resursele financiare pentru a-şi onora obligațiile față de instituția de credit. Neplata ratelor, în cel mai fericit caz, va determina calcularea de penalități, însă, ar putea să determine şi declararea scadentă a creditului, respectiv executarea silită a imobilului în care salariatul şi familia sa locuiesc.

Mai putem indica şi situația în care, ca urmare a duratei îndelungate a procesului penal, salariatul suspendat îşi pierde calitatea de asigurat în sistemul asigurărilor sociale de sănătate[2].

---

că obiectul probei în cadrul acestei răspunderi constă în stabilirea culpei contractuale şi a întinderii prejudiciului (I.C.C.J., s. a II-a civ., dec. nr. 965/2012 pronunțată în recurs – acțiune în evacuare şi daune interese).

[1] În practica judiciară se constată aplicarea normei ca atare în materie de cuantum al prejudiciului. A se vedea, spre exemplu, L. Uță, F. Rotaru, S. Cristescu, *Codul muncii adnotat...*, *op. cit.*, *Vol. I. Art. 1-153*, p. 362.

[2] Conform art. 2 alin. (3) din Normele metodologice pentru stabilirea documentelor justificative privind dobândirea calității de asigurat, aprobate prin Ordinul Preşedintelui Casei Naționale a Asigurărilor de Sănătate nr. 581/2014, publicat în M. Of. nr. 685 din 19 septembrie 2014: „drepturile de asigurare încetează după 3 luni de la ultima plată a contribuției la fond, în condițiile legii şi ale prezentelor norme metodologice". De asemenea, conform art. 267 alin. (2) coroborat cu art. 266 alin. (1) şi art. 232 alin. (1) din Legea nr. 95/2006 privind reforma în domeniul sănătății, republicată în M. Of. nr. 652 din 28 august 2015, după 3 luni de la ultima plată a contribuției pentru asigurările

Cu privire la **durata pentru care se datorează despăgubirile**, aceasta este, de principiu, determinată de perioada suspendării contractului. Observăm că art. 52 alin. (2) prevede plata despăgubirilor prin raportare la perioada suspendării (pentru o protecție completă a salariatului) şi nu până la data încetării cauzei care a determinat această suspendare [aspect la care face referire textul art. 52 alin. (1) lit. b) teza a doua C. muncii].

Această perioadă are o limită inferioară – data trimiterii în judecată (considerăm data înregistrării dosarului penal ca urmare a rechizitoriului comunicat de parchet) şi, respectiv, o limită superioară care poate fi, după caz, data la care hotărârea penală pronunțată de instanța de fond a rămas definitivă (prin neexercitarea căii de atac) sau hotărârea instanței de control a fost pronunțată (ca urmare a exercitării căii de atac)[1] ori data menționată de angajator pentru reluarea activității în decizia prin care constată că a intervenit cauza de încetare a suspendării (de principiu, data comunicării acestei decizii salariatului suspendat).

Însă, fiind vorba de o reglementare a suspendării contractului de muncă, ar fi fost firesc ca legiuitorul să se raporteze nu numai la cauza suspendării, ci şi la modalitățile şi, implicit, momentele în care titularul dreptului de a dispune suspendarea ia cunoştință despre intervenirea acestei cauze, respectiv despre faptul că aceasta nu mai subzistă. Or, legiuitorul pare a pleca de la prezumpția, falsă, că situația salariatului este cunoscută angajatorului atât sub aspectul trimiterii în judecată, cât şi sub aspectul soluției definitive pronunțată în procesul penal.

Astfel, pe fondul faptului că legislația muncii nu prevede reglementări procedurale cu privire la suspendarea contractului de muncă, s-a apreciat că, în practică, este necesar să se întocmească o decizie – act intern al angajatorului – prin care să se dispună suspendarea, să se precizeze temeiul legal şi efectele acesteia, legale şi/sau convenționale[2].

Această decizie este, în cazul analizat, cu atât mai necesară cu cât angajatorul trebuie să motiveze opțiunea sa în sensul suspendării contractului prin aprecierea pe care trebuie să o facă asupra incompatibilității menționate de normă.

Deopotrivă, emiterea deciziei este impusă de obligațiile angajatorului de a face consemnările cerute de lege în registrul de evidență a salariaților, REVISAL, şi în dosarele personale. Totodată, se asigură deplina claritate a desfăşurării raportului de muncă[3].

În considerarea faptului că angajatorului nu îi este comunicată soluția din procesul penal, în doctrină s-a apreciat cu deplin temei că salariatului îi revine obligația de a

---

de sănătate o persoană poate beneficia, în condițiile legii, doar de pachetul minimal de servicii medicale.

[1] Textul legal nu are în vedere şi soluția restituirii cauzei la parchet, dispusă în camera preliminară, caz în care, cel puțin teoretic, trimiterea în judecată rămâne o posibilitate şi nu o certitudine. Prin urmare, soluția definitivă de restituire pronunțată în camera preliminară trebuie să fie determinantă şi să marcheze finalul perioadei de suspendare (fiind posibilă ulterior o nouă suspendare)

[2] I.T. Ştefănescu, *Tratat ..., op. cit.*, p. 416; M. Gheorghe, *Dreptul individual al muncii. op. cit.*, Ed. Universul Juridic, Bucureşti, 2015, p. 225; R.C. Radu, *op. cit.*, p. 209.

[3] I.T. Ştefănescu, *Tratat ..., op. cit.*, p. 416.

se prezenta la locul de muncă la încetarea cauzei de suspendare într-un termen care trebuie să fie, în mod obiectiv, rezonabil[1]. Neprezentarea salariatului poate atrage sancționarea sa disciplinară[2]. S-a mai subliniat faptul că salariatul nu va primi despăgubiri decât pe perioada suspendării contractului de muncă, suspendare care durează până la soluția definitivă pronunțată în dosarul penal şi nu ulterior acestei date[3] (deci independent de un eventual act intern al angajatorului prin care să constate că a dispărut cauza suspendării şi să dispună reluarea activității).

Această obligație a salariatului a fost reținută şi de jurisprudență. Astfel, într-o cauză s-a reținut că „este justificată obligarea pârâtei la plata către reclamant a despăgubirilor egale cu salariul şi celelalte drepturi de care acesta a fost lipsit numai pe perioada cuprinsă între data suspendării contractului de muncă al reclamantului şi data încetării suspendării, actualizate cu indicele de inflație la data plății. După ce a luat cunoştință de rezoluția parchetului de scoatere de sub urmărire penală, salariatul avea obligația de a-şi relua activitatea, fiindu-i imputabil faptul că s-a adresat angajatorului abia la data de 26 noiembrie 2007, cu notificare în sensul de a se lua act de încetarea cauzei care a condus la suspendarea contractului individual de muncă (20 aprilie 2007 – *n.n.*)"[4].

În circumstanțele cauzei, instanța a considerat că suspendarea contractului înceta la momentul pronunțării soluției în dosarul penal, independent de actul intern al angajatorului, emis ulterior, prin care se constata această soluție şi se dispunea reluarea activității de către salariat[5].

Angajatorul care cunoaşte soluția definitivă din procesul penal, soluție care exclude vinovăția salariatului suspendat, trebuie să răspundă dacă nu dispune reluarea activității. Considerăm că acest caz de prelungire nejustificată a suspendării formale exprimă forma tipică a răspunderii patrimoniale a angajatorului pentru fapta proprie omisivă, iar despăgubirile se vor acorda salariatului în baza art. 253 alin. (1) C. muncii şi nu în baza art. 52 alin. (2) C. muncii (despăgubiri care nu sunt limitate la salariu şi celelalte drepturi de care salariatul a fost lipsit).

Prin urmare, deşi, aparent, despăgubirile sunt datorate pe toată durata suspendării formale determinate de către angajator, respectiv de la dispunerea acesteia şi până la actul de încetare emis de către angajator, totuşi, fiind vorba de o formă de

---

[1] *Ibidem.*

[2] R.C. Radu, *op. cit.*, p. 210.

[3] A. Țiclea, *Tratat ..., op. cit.*, p. 694.

[4] C.A. Bucureşti, s. a VII-a civ., mun. şi asig. soc., dec. civ. nr. 4096R/2009, în L. Uță, F. Rotaru, S. Cristescu, *Codul ..., op.cit., vol. I. Art. 1-153*, p. 368. În sensul susținerii obligației salariatului de a se prezenta la locul de muncă pentru a-şi relua activitatea după încetarea suspendării de drept, intervenită ca urmare a arestării preventive, a se vedea C.A. Timişoara, s. mun. şi asig. soc., dec. civ. nr. 55/2007, în L. Uță, F. Rotaru, S. Cristescu, *Codul muncii adnotat..., op. cit., Vol. I. Art. 1-153*, p. 370.

[5] În decizie angajatorul ar trebui să precizeze expres data începerii şi data când se termină suspendarea. În acest sens este atât doctrina (A. Țiclea, *Tratat ..., op. cit.*, p. 700; D. Moțiu, *Dreptul individual al muncii, op. cit.*, p. 153), cât şi practica judiciară (C.A. Bucureşti, s. a VII-a civ., mun. şi asig. soc., dec. civ. nr. 2614R/2008, *apud* L. Uță, F. Rotaru, S. Cristescu, *Codul muncii adnotat..., op. cit., Vol. I. Art. 1-153*, p. 361).

răspundere juridică a angajatorului, aceasta nu poate fi antrenată în lipsa culpei acestuia, apreciată sub aspectul cunoaşterii sau nu a momentului la care a dispărut cauza suspendării[1].

Cu privire la ultima dintre condiţiile angajării răspunderii angajatorului, **vinovăţia** acestuia, după cum am arătat mai sus[2], atât doctrina cât şi practica au subliniat lipsa culpei angajatorului.

3.2.2. Titularul obligaţiei de plată

Deşi nu se prevede expres, este unanim acceptat că angajatorul, care a luat măsura suspendării, este titularul obligaţiei de plată. În doctrină s-a arătat că despăgubirea se datorează de către angajator, chiar dacă se dovedeşte că acesta nu este în culpă pentru suspendarea contractului de muncă al salariatului, deoarece, fiind îndeplinite condiţiile prevăzute de lege, avea dreptul să ia această măsură[3]. Însă, dacă achitarea salariatului se produce în urma exercitării unei căi extraordinare de atac, despăgubirile se datorează de către stat, în temeiul dispoziţiilor Codului de procedură penală[4].

În condiţiile în care angajarea răspunderii angajatorului este cel puţin discutabilă, se pune problema cine ar trebui să fie titularului obligaţiei de a acorda despăgubirile.

În încercarea unui răspuns, facem apel la alte trei reglementări din Codul muncii.

Astfel, tot în materia suspendării contractelor de muncă, aceasta intervine de drept în condiţiile în care salariatul este arestat preventiv – art. 50 lit. g) C. muncii şi poate interveni din iniţiativa angajatorului pe durata măsurilor preventive dispuse în condiţiile art. 52 lit. c¹) C. muncii.

Mai indicăm cazul concedierii în baza art. 61 lit. b) C. muncii, respectiv atunci când salariatul este, pentru o perioadă mai mare de 30 de zile, arestat preventiv (caz de suspendare de drept) sau arestat la domiciliu (poate fi cauză de suspendare din iniţiativa angajatorului dacă măsura împiedică executarea contractului sau nu este un caz de suspendare dacă măsura nu împiedică executarea contractului, spre exemplu, cu munca la domiciliu)[5].

---

[1] În sens contrar, I.C.C.J., Completul pentru dezlegarea unor chestiuni de drept, prin Dec. nr.19/2016, publicată în M. Of. nr. 1010 din 15 decembrie 2016, a stabilit că, urmare a Deciziei Curţii Constituţionale nr. 279 din 23 aprilie 2015, dispoziţiile art. 52 alin. (1) pct. b) teza întâi C. muncii nu-şi mai produc efectul şi dau naştere unui drept de creanţă constând într-o despăgubire echivalentă cu remuneraţia cuvenită salariaţilor, pe durata suspendării, în cauzele nesoluţionate definitiv la data publicării deciziei instanţei de contencios constituţional în Monitorul Oficial al României, Partea I.

[2] A se vedea *supra*, p. 138 şi urm.

[3] A. Athanasiu, L. Dima, *Dreptul muncii, op. cit.*, pp. 101-102; A. Athanasiu, M. Volonciu, L. Dima, O. Cazan, *Codul muncii ..., op. cit., Vol. I. Art. 1-107*, p. 281. În acord cu doctrina este şi practica judiciară; a se vedea, în acest sens, C.A. Bucureşti, s. a VII-a civ., mun. şi asig. soc., dec. civ. nr. 4096R/2009, în L. Uţă, F. Rotaru, S. Cristescu, *Codul muncii adnotat..., op. cit., Vol. I. Art. 1-153*, p. 368.

[4] S. Ghimpu, A. Ţiclea, *op. cit.*, p. 230; A. Athanasiu, L. Dima, *op. cit.*, p. 102; A. Ţiclea, *Tratat ..., op. cit.*, pp. 694-695; D. Moţiu, *Dreptul individual al muncii, op. cit.*, p. 147.

[5] Şi acest text este deficitar, incomplet, denotă o anumită incoerenţă şi incongruenţă a legiuitorului. Raţiunea concedierii – lipsa relativ îndelungată de la serviciu a salariatului căruia i s-a

Pentru aceste situații legiuitorul nu a reglementat expres problema despăgubirilor salariatului care, spre exemplu, este achitat în procesul penal.

Dar, dispozițiile noului Cod de procedură penală sunt utile – art. 538 şi art. 539 cu privire la dreptul la repararea pagubei în caz de eroare judiciară şi în caz de privare nelegală de libertate, respectiv art. 540 – felul şi întinderea reparației.

Revenind la situația premisă din art. 52 alin. (1) lit. b) teza a doua C. muncii, decizia angajatorului exprimă o conduită prescrisă şi permisă de lege. Angajatorul nu se pronunță asupra vinovăției sau nevinovăției angajatului şi, până la proba contrarie, ia o decizie cu bună credință şi în baza unui act întocmit de un profesionist magistrat, pe bază de probe (un act care, şi în viziunea Curții Constituționale, are un caracter obiectiv, extrinsec raporturilor de muncă).

Aşa fiind, soluția prescrisă de art. 52 alin. (2) C. muncii şi preluată din reglementarea anterioară este depăşită şi apare în disonanță cu alte reglementări şi cu o economie în care sectorul privat are o pondere semnificativă. Raportat la art. 52 alin. (1) lit. b) teza a doua C. muncii, titularul obligației de plată considerăm că trebuie să fie Statul român pentru rațiunile pentru care acesta răspunde şi în situațiile arătate mai sus, reglementate prin art. 50 lit. g), art. 52 lit. c[1]) şi art. 61 lit. b) C. muncii[1].

3.2.3. Întinderea despăgubirilor

Considerăm că despăgubirile care se acordă în baza textului analizat, limitate fiind, nu sunt de natură să compenseze suferința reală a angajatului în situația în care se constată nevinovăția acestuia în procesul penal. Despăgubirile calculate prin raportare la drepturile derivate exclusiv din raportul de muncă – salariile şi celelalte drepturi de care a fost lipsit, inclusiv contribuțiile şi impozitele aferente – ar trebui să fie minimale.

În condițiile în care, *de lege ferenda*, s-ar face trimitere la dispozițiile art. 540 C. proc. pen.[2], observăm că acestea nu suportă aceleaşi limite şi ar permite despă-

---

aplicat măsura preventivă a arestării la domiciliu, de natură să afecteze bunul mers al activității angajatorului – nu mai poate fi susținută dacă măsura arestului la domiciliu nu împiedică executarea contractului. Totodată, observăm că nu se regăseşte reglementată alături de măsura arestării (preventivă sau la domiciliu) şi situația în care instanța a dispus măsura controlului judiciar ori a controlului judiciar pe cauțiune, iar în sarcina salariatului au fost stabilite obligații care împiedică executarea contractului de muncă [aspect care corespunde rațiunii acceptate a reglementării cazului de concediere de la art. 61 lit. b) din Cod].

[1] Despăgubirea salariatului ar trebui expres reglementată pentru aceste cazuri pentru claritate, dar şi pentru că art. 538 şi art. 539 C. proc. pen. cu privire la dreptul la repararea pagubei în caz de eroare judiciară şi în caz de privare nelegală de libertate nu sunt pe deplin acoperitoare (nu vizează, spre exemplu, controlul judiciar), iar art. 540 vizează doar întinderea reparației. Totodată, s-ar impune să fie reglementate clar care anume soluții din procesul penal atrag dreptul salariatului la despăgubiri. Din această perspectivă se poate avea în vedere modelul soluțiilor legislative aplicabile magistraților.

[2] Art. 540 C. proc. pen. prevede următoarele:

„(1) La stabilirea întinderii reparației se ține seama de durata privării nelegale de libertate, precum şi de consecințele produse asupra persoanei, asupra familiei celui privat de libertate ori asupra celui aflat în situația prevăzută la art. 538.

gubirea salariatului prin raportare la daunele reale produse prin suspendare, atât materiale cât şi morale.

Totodată, ca măsură de protecţie, pe durata suspendării motivate de trimiterea în judecată pentru fapte incompatibile cu funcţia deţinută, salariatul ar trebui să aibă, *ope legis*, calitatea de asigurat în sistemul asigurărilor sociale de sănătate. În acest sens, apreciem că ar trebui completat art. 224 alin. (2) lit. c) din Legea nr. 95/2006 privind reforma în domeniul sănătăţii[1].

3.2.4. Durata pentru care se datorează despăgubirile

Este evidentă dificultatea practică pentru angajator de a determina, cu minimă rigoare, atât momentul trimiterii în judecată cât şi momentul încetării cauzei suspendării, respectiv: data la care hotărârea penală pronunţată de instanţa de fond a rămas definitivă prin neexercitarea căii de atac sau data hotărârii instanţei de control ori data la care a rămas definitivă prin necontestare soluţia de restituire a cauzei la parchet pronunţată în camera preliminară sau data hotărârii prin care se soluţionează negativ contestaţia la soluţia de restituire a cauzei la parchet pronunţată de judecătorul de cameră preliminară[2].

Ţinând cont de acest aspect, faţă de actuala reglementare, este corectă interpretarea în sensul că despăgubirile sunt datorate pe perioada suspendării şi că aceasta începe conform actului intern emis de angajator şi se termină la momentul dispariţiei cauzei care a determinat suspendarea. După acest moment, raportul de muncă fiind guvernat şi de principiul bunei-credinţe, salariatului i-ar reveni obligaţia ca, într-un termen rezonabil (nereglementat), să anunţe angajatorul şi să reia activitatea. Actul intern al angajatorului privind încetarea suspendării poate fi necesar sau nu, în funcţie de conţinutul deciziei de suspendare. Dar este dezirabil ca decizia să cuprindă expres şi momentul încetării suspendării, chiar un termen în care salariatul este obligat să anunţe încetarea cauzei de suspendare.

---

(2) Reparaţia constă în plata unei sume de bani sau în constituirea unei rente viagere ori în obligaţia ca, pe cheltuiala statului, cel reţinut sau arestat nelegal să fie încredinţat unui institut de asistenţă socială şi medicală.

(3) La alegerea felului reparaţiei şi la întinderea acesteia se va ţine seama de situaţia celui îndreptăţit la repararea pagubei şi de natura daunei produse.

(4) Persoanelor îndreptăţite la repararea pagubei, care înainte de privarea de libertate ori de încarcerare ca urmare a punerii în executare a unei pedepse ori măsuri educative privative de libertate erau încadrate în muncă, li se calculează, la vechimea în muncă stabilită potrivit legii, şi timpul cât au fost private de libertate.

(5) Reparaţia este în toate cazurile suportată de stat, prin Ministerul Finanţelor Publice".

[1] Legea nr. 95/2006 prevede în art. 224 alin. (2) lit. c) faptul că sunt asigurate, cu plata contribuţiei din alte surse, persoanele care nu au venituri, pe durata cât se află în una dintre următoarele situaţii: execută o pedeapsă privativă de libertate; se află în arest la domiciliu sau în arest preventiv; se află în executarea măsurilor prevăzute la art. 109, art. 110, art. 124 şi art. 125 C. pen.; se află în perioada de amânare sau întrerupere a executării pedepsei privative de libertate.

[2] A se vedea dispoziţiile art. 346-347 C. proc. pen.

BCU IASI / CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

În acest context, considerăm că ar trebui expres reglementat un termen în care salariatul să aducă la cunoştinţa angajatorului atât cauza care poate determina suspendarea, cât şi motivul care impune încetarea acesteia. În acest fel, ar fi clare obligaţiile părţilor, problema determinării faptelor culpabile şi a angajării răspunderii juridice s-ar simplifica, iar determinarea duratei pentru care se datorează despăgubirile s-ar face cu uşurinţă.

Secţiunea 8. Încetarea contractului individual de muncă[1]

§1. Aspecte generale

Încetarea contractului individual de muncă beneficiază de o reglementare detaliată prin dispoziţiile art. 55-81 C. muncii. Atenţia deosebită acordată acestei instituţii se justifică prin raţiuni multiple: necesitatea protejării salariaţilor, garantarea libertăţii muncii, punerea în operă a unor politici sociale în materie de muncă etc.

Potrivit art. 55 C. muncii, modalităţile generale de încetare a contractului individual de muncă sunt următoarele:

– încetarea de drept;

– încetarea ca urmare a acordului părţilor la data convenită de acestea;

– încetarea ca urmare a voinţei unilaterale a uneia dintre părţi, în cazurile şi condiţiile expres şi limitativ prevăzute de lege.

Încetarea prin voinţa unilaterală a unei părţi se referă la concediere (denunţarea contractului de către angajator) şi demisie (denunţarea contractului de către salariat).

La rândul său, concedierea este reglementată ca putând interveni pentru motive care ţin de persoana salariatului (concediere individuală pentru motive imputabile sau neimputabile salariatului) şi pentru motive care nu ţin de persoana acestuia (concediere individuală sau colectivă care intervine, evident, pentru cauze neimputabile salariatului).

În considerarea caracterului neimputabil salariatului al cauzei care determină anumite cazuri de concediere [art. 61 lit. c) şi d), art. 65 şi art. 68 şi urm. C. muncii] sunt reglementate anumite efecte specifice: dreptul la preaviz, oferirea unui loc de muncă vacant, plata unor compensaţii, acordarea drepturilor derivând din calitatea de asigurat în sistemul asigurărilor pentru şomaj ş.a.

§2. Încetarea de drept a contractului individual de muncă

2.1. Cazuri de încetare de drept

Potrivit art. 56 C. muncii, un contract individual de muncă încetează de drept în următoarele cazuri:

---

[1] Pentru detalii a se vedea I.T. Ştefănescu, *Tratat ..., op. cit.*, pp. 416-515; A. Ţiclea, *Tratat ..., op. cit.*, pp. 703-800; A. Athanasiu, M. Volonciu, L. Dima, O. Cazan, *Codul muncii ..., op. cit., Vol. I. Art. 1-107*, pp. 292-423; L. Uţă, F. Rotaru, S. Cristescu, *Codul muncii adnotat ..., op. cit., Vol. I. Art. 1-153*, pp. 379-554.

A. la data decesului salariatului sau al angajatorului persoană fizică, precum și în cazul dizolvării angajatorului persoană juridică, de la data la care angajatorul și-a încetat existența conform legii

Caracterul *intuitu personae* al contractului de muncă, atât din perspectiva salariatului, cât şi din perspectiva angajatorului, are ca efect faptul că drepturile şi obligațiile părților nu pot fi transmise moştenitorilor lui *de cujus*.

În ceea ce priveşte încetarea existenței angajatorului, este avută în vedere doar modalitatea dizolvării. Într-adevăr, spre exemplu, în cazul în care se realizează o fuziune prin absorbție, nu se poate pune problema încetării de drept a contractelor de muncă încheiate cu persoana juridică absorbită.

B. la data rămânerii definitive a hotărârii judecătorești de declarare a morții sau a punerii sub interdicție a salariatului sau a angajatorului persoană fizică

Sunt avute în vedere două ipoteze: declararea judecătorească a morții (reglementată de art. 49-57 C. civ. şi art. 944-951 C. proc. civ.) şi punerea sub interdicție judecătorească (reglementată de art. 164-177 C. civ. şi art. 936-943 C. proc. civ.).

Ca regulă generală, declararea judecătorească a morții presupune să fi trecut cel puțin 2 ani de la data primirii ultimelor informații sau indicii din care rezultă că persoana era în viață. În aceste condiții, este probabilă încetarea anterioară a contractului prin concediere disciplinară pentru absențe nemotivate.

C. la data îndeplinirii cumulative a condițiilor de vârstă standard și a stagiului minim de cotizare pentru pensionare; la data comunicării deciziei de pensie în cazul pensiei de invaliditate de gradul III, pensiei anticipate parțiale, pensiei anticipate, pensiei pentru limită de vârstă cu reducerea vârstei standard de pensionare; la data comunicării deciziei medicale asupra capacității de muncă în cazul invalidității de gradul I sau II

Acest caz relevă mai multe situații care determină încetarea de drept a contractului de muncă:

– *îndeplinirea cumulativă a condițiilor de vârstă standard şi a stagiului minim de cotizare pentru pensionare;*

Verificarea acestor condiții se face, ca regulă, prin apel la dispozițiile Legii nr. 263/2010 privind sistemul unitar de pensii publice[1] cu modificările şi completările ulterioare.

Pensia pentru limită de vârstă se acordă asiguraților care îndeplinesc, cumulativ, la data pensionării, condițiile privind vârsta standard de pensionare şi stagiul minim de cotizare sau în specialitate, după caz, prevăzute de lege.

[1] Publicată în M. Of. nr. 852 din 20 decembrie 2010.

BCU IAȘI / CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

Vârsta standard de pensionare legală este, potrivit art. 53 alin. (1) din Legea nr. 263/2010, de 63 de ani pentru femei şi 65 de ani pentru bărbaţi[1]. Stagiul minim de cotizare este de 15 ani, iar stagiul complet este de 35 de ani, atât pentru femei cât şi pentru bărbaţi. Aceste reguli suportă diferite excepţii, reglementate, în sensul că atât vârsta standard de pensionare, cât şi stagiile de cotizare, pot fi reduse.

Pe acest fond, adeseori, constatarea îndeplinirii condiţiilor de pensionare nu este o operaţiune simplă. Considerăm că angajatorului i se impune, în această privinţă, o sarcină excesivă, mai ales că nu întotdeauna acesta dispune de toate informaţiile necesare pentru a verifica în mod corect şi complet îndeplinirea condiţiilor legale pentru pensionare.

– *comunicarea deciziei de pensie în cazul pensiei de invaliditate de gradul III, pensiei anticipate parţiale, pensiei anticipate, pensiei pentru limită de vârstă cu reducerea vârstei standard de pensionare;*

Pensia anticipată se cuvine, cu cel mult 5 ani înaintea împlinirii vârstei standard de pensionare, persoanelor care au realizat un stagiu de cotizare cu cel puţin 8 ani mai mare decât stagiul complet de cotizare prevăzut de lege. Pensia anticipată parţială se cuvine, cu cel mult 5 ani înaintea împlinirii vârstei standard de pensionare, persoanelor care au realizat stagiul complet de cotizare, precum şi celor care au depăşit stagiul complet de cotizare cu până la 8 ani.

În raport cu gradul de reducere a capacităţii de muncă, invaliditatea este:

– de gradul I, caracterizată prin pierderea totală a capacităţii de muncă şi a capacităţii de autoîngrijire;

– de gradul II, caracterizată prin pierderea totală a capacităţii de muncă, cu păstrarea capacităţii de autoîngrijire;

– de gradul III, caracterizată prin pierderea a cel puţin jumătate din capacitatea de muncă, persoana putând să presteze o activitate profesională, corespunzătoare a cel mult jumătate din timpul normal de muncă.

---

[1] Remarcăm că, deşi sistemele publice de asigurări sociale de pensii nu intră în mod direct în sfera de aplicare a Directivei 2006/54/CE privind punerea în aplicare a principiului egalităţii de şanse şi al egalităţii de tratament între bărbaţi şi femei în materie de încadrare în muncă şi de muncă – reformă (publicată în J.O. L 206 din 26 iulie 2006, p. 23), totuşi, în mod indirect, prevederile Legii nr. 263/2010 pot intra în conflict cu principiului egalităţii de tratament pe criterii de sex. C.J.U.E. a operat o distincţie esenţială, subliniind că „problema condiţiilor de acordare a pensiei pentru limită de vârstă, pe de o parte, şi cea a condiţiilor de încetare a raportului de muncă, pe de altă parte, sunt distincte (a se vedea, în acest sens, Hotărârea din 26 februarie 1986, *Marshall,* 152/84, Rec., p. 723, pct. 32). Referitor la acestea din urmă, art. 3 alin. (1) lit. c) din Directiva 76/207 prevede că aplicarea principiului egalităţii de tratament în ceea ce priveşte condiţiile de concediere implică inexistenţa oricărei discriminări directe sau indirecte, pe criterii de sex, în sectoarele public sau privat, inclusiv în instituţiile publice" (Cauza 19/81, *Arthur Burton c. British Railways Board,* Hotărârea Curţii din 16 Februarie 1982, ECLI:EU:C:1982:58, vers. engl, trad. ns, parag. 9). În ceea ce priveşte noţiunea de concediere, în sensul Directivei 2006/54/CE, Curtea de Justiţie a mai arătat că aceasta trebuie interpretată în sens larg, incluzând situaţiile de încetare pe temeiul pensionării pentru limită de vârstă [Cauza C-356/09, *Pensionsversicherungsanstalt c. Christine Kleist,* Hotărârea Curţii (camera a doua) din 18 noiembrie 2010, ECLI:EU:C:2010:703, parag. 24-26].

– *comunicarea deciziei medicale asupra capacității de muncă în cazul invalidității de gradul I sau II.*

D. ca urmare a constatării nulității absolute a contractului individual de muncă, de la data la care nulitatea a fost constatată prin acordul părților sau prin hotărâre judecătorească definitivă

După cum am mai arătat[1], reglementarea nulității contractului de muncă în cadrul capitolului dedicat încetării acestuia este, prin prisma naturii celor două instituții juridice, greşită.

În orice caz, este vorba de nulitatea contractului de muncă, nu a unor clauze din acesta. Deşi textul se referă doar la nulitatea absolută a contractului, s-a arătat, în doctrină, faptul că îşi extinde aplicabilitatea şi cu privire la nulitatea relativă[2].

E. ca urmare a admiterii cererii de reintegrare în funcția ocupată de salariat a unei persoane concediate nelegal sau pentru motive neîntemeiate, de la data rămânerii definitive a hotărârii judecătorești de reintegrare

Decizia de concediere se bucură de o prezumție de legalitate şi temeinicie până la pronunțarea instanței judecătoreşti asupra contestației (dacă este formulată). Prin urmare, prin concediere postul salariatului devine vacant şi este posibilă încheierea unui contract de muncă pentru acel post cu altă persoană. În acest context, dacă o contestație este soluționată de către instanța judecătorească în sensul anulării deciziei de concediere nu putem trata problema noului contract ca fiind nul.

Deşi salariatul nou încadrat nu are nicio culpă şi încheie contractul cu bună-credință, totuşi legiuitorul a înțeles în mod corect să dea prioritate salariatului care a ocupat anterior acel post şi care a fost nedreptățit prin emiterea unei decizii de concediere care a fost anulată de către instanța judecătorească pentru motive de nelegalitate şi/sau netemeinicie.

În acelaşi timp, prin încetarea de drept a contractului celui angajat ulterior practic se asigură posibilitatea executării hotărârii judecătoreşti favorabile salariatului anterior, executare care trebuie să satisfacă exigențele art. 6 C.E.D.O.

Aşadar, ca urmare a pronunțării instanței, angajatorul este responsabil atât față de fostul salariat, care trebuie reintegrat, cât şi față de noul salariat, căruia contractul îi încetează de drept.

Cu privire la acesta din urmă, este prevăzută doar obligația oferirii de către angajator, dacă există, a unui loc de muncă vacant compatibil cu pregătirea profesională a salariatului [art. 64 alin. (1) C. muncii]. Însă, angajatorul va putea fi ținut şi să îl despăgubească pentru prejudiciile materiale şi morale cauzate, în temeiul dispozițiilor art. 253 C. muncii.

---

[1] A se vedea *supra*, p. 75 şi urm.

[2] A. Athanasiu, L. Dima, *Dreptul muncii*, *op. cit.*, p. 112.

BCU "ALEXANDRU IOAN CUZA" UNIVERSITY LIBRARY

F. ca urmare a condamnării la executarea unei pedepse privative de libertate, de la data rămânerii definitive a hotărârii judecătorești

În mod prezumtiv, condamnarea cu executare determină o imposibilitate obiectivă de executare a contractului în parametrii inițiali pentru o perioadă suficient de lungă încât să se impună încetarea de drept a acestuia.

G. de la data retragerii de către autoritățile sau organismele competente a avizelor, autorizațiilor ori atestărilor necesare pentru exercitarea profesiei

Retragerea avizelor, autorizațiilor ori atestărilor necesare (valabil emise) pentru exercitarea profesiei are semnificația faptului că nu mai sunt îndeplinite condițiile legale pentru exercitarea profesiei care a fost avută în vedere la încheierea contractului de muncă. Prin urmare, nu se mai poate realiza obiectul contractului şi se impune încetarea acestuia.

H. ca urmare a interzicerii exercitării unei profesii sau a unei funcții, ca măsură de siguranță ori pedeapsă complementară, de la data rămânerii definitive a hotărârii judecătorești prin care s-a dispus interdicția

Interzicerea exercitării unei profesii sau a unei funcții de către instanța penală este fundamentată pe motive temeinice şi specifice faptelor judecate, putând fi avut în vedere, spre exemplu, riscul ca persoana condamnată, odată revenită în mediul profesional care a oferit prilejul săvârşirii unei infracțiuni, să recidiveze.

În orice caz, hotărârea judecătorească în materie penală, fiind opozabilă *erga omnes*, are caracter obligatoriu şi pentru angajator.

I. la data expirării termenului contractului individual de muncă încheiat pe durată determinată

Textul legal vizează situația de excepție a încheierii unui contract de muncă pe durată determinată.

În condițiile în care salariatul prestează munca şi după expirarea termenului contractual, deci după încetarea de drept a contractului, nu se va putea considera că în mod tacit părțile au convenit transformarea contractului inițial în unul pe durată nedeterminată. Față de actuala reglementare, continuarea activității pune în discuție un nou raport de muncă, desfăşurat în continuarea celui inițial, şi stabilit fără respectarea prescripțiilor legale privind încheierea unui contract de muncă.

J. retragerea acordului părinților sau al reprezentanților legali, în cazul salariaților cu vârsta cuprinsă între 15 și 16 ani

Deşi acest caz pare să semnifice mai degrabă o denunțare a contractului, în mod corect legiuitorul a ales soluția fermă a încetării de drept deoarece retragerea acor-

BCU MIHAI EMINESCU CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

dului părinților intervine, în mod prezumat, pentru rațiuni de protecție a minorului salariat.

K. alte cazuri de încetare de drept a contractului de muncă

Încetarea de drept a contractului mai intervine şi în cazul prevăzut de art. 50 lit. h) C. muncii care se referă la situația în care, după suspendarea de drept timp de 6 luni ca urmare a expirării perioadei pentru care au fost emise avizele, autorizațiile ori atestările necesare pentru exercitarea profesiei, salariatul nu şi-a reînnoit aceste documente.

Un alt caz de încetare de drept este cel reglementat de art. 80 alin. (3) C. muncii. Premisa avută în vedere este aceea a contestării unei decizii de concediere, ipoteză în care, pentru eventualitatea anulării actului, salariatul are dreptul să solicite şi repunerea în situația anterioară. Astfel, în cazul în care concedierea a fost efectuată în mod netemeinic sau nelegal, instanța va dispune anularea ei şi va obliga angajatorul la plata unei despăgubiri egale cu salariile indexate, majorate şi reactualizate şi cu celelalte drepturi de care ar fi beneficiat salariatul. La solicitarea salariatului instanța care a dispus anularea concedierii va dispune şi repunerea părților în situația anterioară emiterii actului de concediere (în sensul că va dispune şi reintegrarea salariatului pe postul deținut). În cazul în care salariatul nu solicită reintegrarea pe postul deținut, contractul individual de muncă va înceta de drept la data rămânerii definitive a hotărârii judecătoreşti.

2.2. Procedura încetării de drept a contractului de muncă

Apariția şi existența uneia dintre situațiile la care se referă art. 56 nu înseamnă că încetarea de drept a contractului îşi produce efectele imediat (în mod automat). Este necesară emiterea de către angajator a unui act intern constatator. Prin acest act nu se dispune încetarea contractului de muncă (deci nu este vorba de o decizie), ci se constată intervenirea uneia dintre cauzele de încetare de drept.

Astfel, cu excepția primelor două cazuri enumerate la art. 56 C. muncii, constatarea cazului de încetare de drept a contractului individual de muncă trebuie să se facă în termen de 5 zile lucrătoare de la intervenirea acestuia, în scris, prin act al angajatorului, şi se comunică persoanelor aflate în situațiile respective în termen de 5 zile lucrătoare. Cele două termene sunt calificate ca fiind de recomandare, iar nerespectarea lor poate atrage răspunderea contravențională a angajatorului.

Există unele situații în care apariția unui caz de încetare de drept antrenează, prin ea însăşi, încetarea executării contractului respectiv [spre exemplu, art. 56 lit. a)]. De regulă însă, încetarea îşi produce efectele la momentul comunicării actului prin care angajatorul constată existența cauzei de încetare. De la data comunicării actului începe să curgă şi termenul de 45 de zile în care acesta poate fi contestat la instanța judecătorească competentă [art. 211 lit. a) din Legea dialogului social].

§3. Încetarea prin acordul părților

Codul muncii nu reglementează detaliat acest mod de încetare a contractului de muncă, lăsându-ne să facem apel la dispozițiile generale în materie. Astfel, contractul fiind încheiat prin acordul de voință al părților, *mutuus consensus*, va putea înceta în același mod – *mutuus dissensus* [art. 1270 alin. (2) C. civ.].

Acordul de voință al părților în sensul încetării contractului trebuie să fie expres și neechivoc.

Ca și la încheierea contractului, consimțământul părților la încetarea convențională a acestuia trebuie să îndeplinească toate condițiile.

Actul de încetare trebuie realizat în formă scrisă, aceasta fiind o condiție de validitate (se aplică principiul simetriei de formă). Părțile trebuie să menționeze expres data de la care contractul încetează să își mai producă, pentru viitor, efectele.

§4. Concedierea

4.1. Interdicții la concediere

În considerarea efectelor profunde pe care le are această instituție juridică, reglementarea concedierii începe în Codul muncii prin stipularea unor norme de protecție a salariaților.

În acest sens, sunt reglementate interdicții la concediere cu caracter permanent și absolut și interdicții cu caracter temporar.

Articolul 59 C. muncii prevede că este interzisă concedierea salariaților:

– pe criterii de sex, orientare sexuală, caracteristici genetice, vârstă, apartenență națională, rasă, culoare, etnie, religie, opțiune politică, origine socială, handicap, situație sau responsabilitate familială, apartenență ori activitate sindicală;

– pentru exercitarea, în condițiile legii, a dreptului la grevă și a drepturilor sindicale.

În mod distinct, prin art. 60, sunt reglementate interdicțiile temporare. Astfel, concedierea nu poate fi dispusă:

– pe durata incapacității temporare de muncă, stabilită prin certificat medical, conform legii;

– pe durata suspendării activității ca urmare a instituirii carantinei;

– pe durata în care femeia salariată este gravidă, în măsura în care angajatorul a luat la cunoștință de acest fapt, anterior emiterii deciziei de concediere;

– pe durata concediului de maternitate;

– pe durata concediului pentru creșterea copilului în vârstă de până la 2 ani sau în cazul copilului cu handicap până la împlinirea vârstei de 3 ani;

– pe durata concediului pentru îngrijirea copilului bolnav în vârstă de până la 7 ani sau, în cazul copilului cu handicap, pentru afecțiuni intercurente, până la împlinirea vârstei de 18 ani;

– pe durata concediului de odihnă.

Aceste interdicții sunt reluate parțial și completate prin dispozițiile art. 21 alin. (1) coroborat cu art. 2 lit. c)-e) din O.U.G. nr. 96/2003 privind protecția maternității la

BUCHAREST UNIVERSITY LIBRARY

locurile de muncă. Conform acestor dispoziții, este interzis angajatorului să dispună încetarea raporturilor de muncă sau de serviciu în cazul:

– salariatelor gravide[1], care au născut recent[2] sau care alăptează[3], din motive care au legătură directă cu starea lor;

– salariatei care se află în concediu de risc maternal[4];

– salariatei care se află în concediu de maternitate;

– salariatei care se află în concediu pentru creşterea copilului în vârsta de până la 2 ani sau, în cazul copilului cu dizabilități, în vârsta de până la 3 ani;

– salariatei care se află în concediu pentru îngrijirea copilului bolnav în vârsta de până la 7 ani sau, în cazul copilului cu dizabilități cu afecțiuni intercurente, până la împlinirea vârstei de 18 ani.

Conform art. 60 alin. (2) C. muncii şi art. 21 alin. (3) din O.U.G. nr. 96/2003, aceste interdicții suportă o singură excepție, şi anume, concedierea dispusă în contextul reorganizării judiciare, a falimentului (insolvenței) sau dizolvării angajatorului.

Trebuie lămurit conflictul de reglementare între art. 60 lit. c) C. muncii şi art. 21 alin. (1) lit. a) din O.U.G. nr. 96/2003. Ambele ipoteze legale se referă la starea de graviditate a salariatei, aspect adus la cunoştința angajatorului. Diferența constă în aceea că reglementarea din Codul muncii este plenară şi fundamentată pe o prezumție de abuz, în sensul că interzice angajatorului concedierea pentru orice motiv, inclusiv pentru cele care nu au absolut nicio legătură cu starea de graviditate a salariatei. O.U.G. nr. 96/2003 consacră interdicția concedierii exclusiv pentru motive care au legătură directă cu starea de graviditate. În sensul ordonanței, dacă salariata gravidă este arestată preventiv sau la domiciliu mai mult de 30 de zile, atunci poate totuşi interveni concedierea acesteia.

Față de momentul intrării în vigoare a celor două acte normative, apreciem că sunt aplicabile dispozițiile art. 21 din O.U.G. nr. 96/2003.

De asemenea, art. 25 alin. (2) din O.U.G. nr. 111/2010 privind concediul şi indemnizația lunară pentru creşterea copiilor[5] prevede că este interzis angajatorului „să dispună încetarea raporturilor de muncă sau de serviciu în cazul:

---

[1] Salariata gravidă este femeia care anunță în scris angajatorul asupra stării sale fiziologice de graviditate şi anexează un document medical eliberat de medicul de familie sau de medicul specialist care sa îi ateste aceasta stare – art. 2 lit. c) din O.U.G. nr. 96/2003.

[2] Salariata care a născut recent este femeia care şi-a reluat activitatea după efectuarea concediului de lăuzie şi solicită angajatorului, în scris, măsurile de protecție prevăzute de lege, anexând un document medical eliberat de medicul de familie, dar nu mai târziu de 6 luni de la data la care a născut – art. 2 lit. d) din O.U.G. nr. 96/2003.

[3] Salariata care alăptează este femeia care, la reluarea activității după efectuarea concediului de lăuzie, îşi alăptează copilul şi anunță angajatorul, în scris, cu privire la începutul şi sfârşitul prezumat al perioadei de alăptare, anexând documente medicale eliberate de medicul de familie în acest sens – art. 2 lit. e) din O.U.G. nr. 96/2003.

[4] Interdicția privind salariata care se află în concediu de risc maternal se extinde, o singură dată, cu până la 6 luni după revenirea salariatei în unitate.

[5] Publicată în M. Of. nr. 830 din 10 decembrie 2010, aprobată prin Legea nr. 132/2011.

– salariatei/salariatului care se află, după caz, în concediu pentru creşterea copilului în vârstă de până la 2 ani, respectiv 3 ani, în cazul copilului cu handicap;

– salariatei/salariatului care se află în plata stimulentului de inserție".

Această interdicție se extinde, o singură dată, cu 6 luni, după revenirea definitivă a salariatei/salariatului în unitate şi nu se aplică în cazul concedierii pentru motive ce intervin ca urmare a reorganizării judiciare sau a falimentului angajatorului [art. 25 alin. (3) şi (4) din O.U.G. nr. 111/2010].

O altă interdicție expresă la concediere este reglementată de art. 173 alin. (3) C. muncii şi art. 7 din Legea nr. 67/2006 privind protecția drepturilor salariaților în cazul transferului întreprinderii, al unității sau al unor părți ale acestora[1]: *transferul întreprinderii, al unității sau al unor părți ale acesteia nu poate constitui motiv de concediere individuală sau colectivă a salariaților de către cedent ori de către cesionar*[2].

4.2. Concedierea pentru motive care țin de persoana salariatului

A. concedierea (ca sancțiune disciplinară) în cazul în care salariatul a săvârşit o abatere gravă sau abateri repetate de la regulile de disciplină a muncii ori de la cele stabilite prin contractul individual de muncă, contractul colectiv de muncă aplicabil sau regulamentul intern [art. 61 lit. a) C. muncii]

Este vorba de sancțiunea disciplinară a concedierii prevăzută şi de art. 248 alin. (1) lit. e) C. muncii („desfacerea disciplinară a contractului individual de muncă"). Prin urmare, angajatorul poate emite decizia de concediere numai cu respectarea dispozițiilor art. 247-252 C. muncii (privind răspunderea disciplinară).

Aplicarea acestei sancțiuni disciplinare, cea mai severă dintre toate, presupune săvârşirea măcar a unei abateri disciplinare, abatere definită de art. 247 alin. (2) C. muncii ca fiind o faptă în legătură cu munca şi care constă într-o acțiune sau inacțiune săvârşită cu vinovăție de către salariat, prin care acesta a încălcat normele legale, regulamentul intern, contractul individual, contractul colectiv de muncă aplicabil sau ordinele ori dispozițiile legale (scrise sau verbale) ale şefilor ierarhici.

Codul muncii nu precizează faptele care constituie abateri disciplinare şi sancțiunile aferente (în această materie nu operează un principiu similar celui al legalității incriminării). Totuşi, angajatorul este obligat prin dispozițiile art. 242 să prevadă în regulamentul intern reguli concrete privind disciplina muncii în unitate, abaterile disciplinare şi sancțiunile aplicabile, reguli referitoare la procedura disciplinară.

Spre deosebire de reglementarea anterioară, Codul muncii actual nu mai face, din păcate, referire expresă şi la încălcarea normelor de comportare în unitate. Față de obligația fermă a angajatorului[3] de a menționa expres în decizia de concediere pre-

[1] Publicată în M. Of. nr. 276 din 28 martie 2006.

[2] Conform art. 8 din Legea nr. 67/2006, în cazul în care transferul implică o modificare substanțială a condițiilor de muncă în detrimentul salariatului, angajatorul este responsabil pentru încetarea contractului individual de muncă.

[3] Exigență prevăzută de art. 252 alin. (2) lit. b) C. muncii sub sancțiunea nulității absolute a deciziei de sancționare disciplinară.

vederile din statutul de personal, regulamentul intern, contractul individual de muncă sau contractul colectiv de muncă aplicabil care au fost încălcate de salariat, nu rămâne decât ca prin contractul colectiv sau regulamentul intern să se prevadă obligația salariaților de a respecta normele de conduită. Există, însă, şi salariați cărora, prin dispoziții normative, le este impusă o conduită prin care să nu ştirbească reputația lor şi a profesiei pe care o exercită (spre exemplu, în cazul cadrelor didactice şi medicilor)[1].

Ca regulă, concedierea disciplinară poate interveni pentru fapte săvârşite în legătură cu munca, dar nu neapărat la locul de muncă sau în timpul programului de lucru.

Angajatorul are posibilitatea aplicării acestei sancțiuni în două situații ipotetice:

– săvârşirea unei singure abateri disciplinare grave prin care activitatea angajatorului este semnificativ perturbată;

– săvârşirea mai multor abateri de acelaşi fel sau diferite, pentru care salariatul a mai fost sancționat sau, deşi nesancționat, termenele de constatare a abaterii şi de aplicare a sancțiunii nu au expirat.

În ambele cazuri, fapta sau faptele salariatului trebuie să ducă la concluzia că acesta nu mai poate fi menținut în funcție, că raportul juridic de muncă nu mai poate continua. La această concluzie se poate ajunge ca urmare a aplicării criteriilor de individualizare a sancțiunii disciplinare prevăzute de art. 250 C. muncii şi anume: împrejurările în care fapta a fost săvârşită; gradul de vinovăție a salariatului; consecințele abaterii disciplinare; comportarea generală în serviciu a salariatului; eventualele sancțiuni disciplinare suferite anterior de acesta.

Pentru ca angajatorul să procedeze la concedierea pe motive disciplinare, se consideră că nu este necesar ca abaterea gravă sau încălcarea repetată a obligațiilor de serviciu să fie săvârşite cu intenție, fiind suficientă uneori chiar comiterea din simplă neglijență. De asemenea, crearea stării de pericol sau a riscului producerii unui prejudiciu pentru angajator ar putea fi suficiente pentru a se putea apela la concedierea disciplinară a salariatului vinovat.

Abaterile disciplinare repetate pot fi de aceeaşi natură sau de natură diferită. Angajatorul poate avea în vedere abaterile anterioare nesancționate (nu mai vechi de 6 luni) sau sancționate (cu condiția să nu fi intervenit reabilitarea[2]).

Nu este important numărul abaterilor repetate, ci dimensiunea lor calitativă[3] şi concluzia de ansamblu privind conduita salariatului, refuzul de a-şi îndrepta comportamentul, riscurile săvârşirii unor noi abateri, imposibilitatea, chiar subiectivă, de continuare a raportului de muncă.

Toate aceste aspecte sunt analizate în contextul efectuării cercetării disciplinare prealabile şi obligatorii (conform art. 251 alin. (1) C. muncii, sub sancțiunea nulității

[1] M. Gheorghe, *Drept individual al muncii, op. cit.*, p. 254.

[2] Cu privire la situația abaterilor anterioare sancționate, trebuie avute în vedere şi dispozițiile art. 248 alin. (3) C. muncii, respectiv: *Sancțiunea disciplinară se radiază de drept în termen de 12 luni de la aplicare, dacă salariatului nu i se aplică o nouă sancțiune disciplinară în acest termen. Radierea sancțiunilor disciplinare se constată prin decizie a angajatorului emisă în formă scrisă.* Această radiere a sancțiunii semnifică o reabilitare a salariatului, efectul preventiv, inhibitor al sancțiunii fiind realizat.

[3] I.T. Ştefănescu, *Tratat ..., op. cit.*, p. 437.

absolute, nicio sancțiune, cu excepția avertismentului scris, nu poate fi dispusă mai înainte de efectuarea unei cercetări disciplinare prealabile[1]).

Cercetarea presupune ca persoana împuternicită de către angajator să convoace în scris salariatul pentru a da o notă explicativă (precizându-se în convocare obiectul, data, ora şi locul întrevederii). Neprezentarea salariatului la convocarea făcută, fără un motiv obiectiv, dă dreptul angajatorului să dispună sancționarea.

În cursul cercetării disciplinare prealabile, salariatul are dreptul să formuleze şi să susțină toate apărările în favoarea sa şi să ofere persoanei împuternicite să realizeze cercetarea toate probele şi motivațiile pe care le consideră necesare, precum şi dreptul să fie asistat, la cererea sa, de către un avocat sau un reprezentant al sindicatului al cărui membru este.

Concedierea disciplinară presupune emiterea de către angajator a unei decizii scrise în termen de 30 de zile calendaristice de la data luării la cunoştință despre săvârşirea abaterii, dar nu mai târziu de 6 luni de la data săvârşirii faptei. Decizia trebuie să aibă conținutul prefigurat de dispozițiile art. 252 alin. (2) C. muncii.

Cu privire la momentul de la care începe să curgă termenul de 30 de zile pentru emiterea deciziei, I.C.C.J., în soluționarea unui recurs în interesul legii, prin Decizia nr. 16/2012[2] a stabilit că, în interpretarea şi aplicarea art. 252 alin. (1) C. muncii, momentul de la care începe să curgă termenul de 30 de zile calendaristice pentru aplicarea sancțiunii disciplinare este data înregistrării raportului final al cercetării disciplinare prealabile la registratura unității.

Observăm însă că înregistrarea raportului final la registratura unității constituie o operațiune internă a angajatorului, iar amânarea înregistrării ar fi de natură să prelungească, în defavoarea salariatului, perioada în care angajatorul trebuie să emită decizia. Pe fondul nereglementării unui registru dedicat procedurilor disciplinare, apreciem că data întocmirii raportului ar constitui un reper mai bun, de asemenea uşor de probat, mai ales că, în practică, nu întotdeauna angajatorii procedează la înregistrarea actelor interne la registratura generală.

Răspunderea disciplinară se poate cumula cu răspunderea patrimonială şi chiar cu răspunderea penală, nefiind încălcat principiul *non bis in idem*.

B. concedierea în cazul în care salariatul este arestat preventiv sau arestat la domiciliu pentru o perioadă mai mare de 30 de zile, în condițiile Codului de procedură penală [art. 61 lit. b) C. muncii]

Măsura concedierii ar fi justificată, în acest caz, de absența îndelungată de la serviciu, pe o perioadă incertă, a salariatului în cauză, aspect de natură să afecteze buna desfăşurare a activității angajatorului.

---

[1] În realitate, după cum vom arăta în cadrul capitolului dedicat răspunderii disciplinare, cercetarea se realizează şi în cazul avertismentului; doar convocarea salariatului pentru a da notă explicativă nu este obligatorie.

[2] Publicată în M. Of. nr. 817 din 5 decembrie 2012.

Este suficient doar ca arestarea preventivă sau la domiciliu să dureze mai mult de 30 de zile (timp în care contractul de muncă este suspendat de drept sau din inițiativa angajatorului, după caz). Nu are importanță dacă se va dovedi vinovăția sau nevinovăția salariatului în cauză şi nici dacă fapta cercetată a avut sau nu legătură cu locul de muncă sau cu sarcinile de serviciu. Concedierea pe acest temei poate să implice sau nu vinovăția salariatului, în raport de soluția dată în dosarul penal.

În condițiile în care Codul de procedură penală nu prevede obligația comunicării încheierii prin care s-a dispus măsura preventivă şi angajatorului, salariatului îi revine sarcina de a aduce la cunoştința acestuia situația în care se află. Această obligație a salariatului este fundamentată pe faptul că, în conformitate cu dispozițiile art. 8 C. muncii, relația de muncă trebuie să se bazeze pe buna credință a părților care trebuie să se informeze reciproc cu privire la aspectele intervenite în derularea contractului de muncă. În completare, şi obligația generică a salariatului de a respecta disciplina muncii determină obligația concretă de a aduce la cunoştința angajatorului luarea măsurii preventive.

Împlinirea celor 30 de zile de arest nu duce la încetarea imediată a contractului de muncă, fiind necesar ca angajatorul să dispună expres concedierea. Dacă măsura concedierii a fost dispusă înainte de trecerea termenului legal, aceasta este nulă. S-a considerat că această nulitate este însă acoperită dacă arestarea preventivă se prelungeşte peste termenul de 30 de zile[1]. Dacă însă termenul a fost depăşit fără ca angajatorul să dispună concedierea, iar salariatul a fost pus în libertate şi s-a prezentat la post, nu i se poate refuza colaborarea pe motiv că urma sau ar fi trebuit să fie concediat.

În funcție de circumstanțele cauzei, mai este posibil ca salariatului arestat să i se fi aprobat cererea formulată în condițiile art. art. 221 alin. (6) C. proc. pen de a i se permite părăsirea imobilului pentru prezentarea la locul de muncă. În acest caz nu se poate dispune concedierea, nefiind împiedicată executarea contractului de muncă[2].

Dacă, după concedierea legală pentru acest motiv, salariatul este pus în libertate, stabilindu-i-se nevinovăția, angajatorul nu va putea fi obligat la reintegrare sau la plata de despăgubiri. Persoana în cauză va putea pretinde despăgubiri de la stat, utilizând calea deschisă de art. 538-541 C. proc. pen.

Decizia de concediere pentru acest motiv trebuie emisă, conform art. 62 alin. (1) C. muncii, în termen de 30 de zile calendaristice de la data constatării cauzei concedierii.

O primă problemă priveşte stabilirea momentului de la care acest termen de prescripție începe să curgă. Prin data constatării cauzei concedierii nu vom înțelege data la care angajatorul a aflat de măsura preventivă dispusă, deoarece în primele 30 de zile de arest contractul nu poate înceta prin concediere. Aşadar, data de la care începe să curgă termenul de 30 de zile va fi:

[1] A se vedea şi M. Gheorghe, *Drept individual al muncii, op. cit.*, p. 254.

[2] *Idem*, pp. 255-256.

– ziua următoare[1] celei de a 30-a zi de arest, în măsura în care angajatorul a aflat de măsura preventivă oricând anterior acestui moment, respectiv,

– ziua următoare aceleia în care angajatorul a aflat de măsura preventivă, dacă a aflat după împlinirea celor 30 de zile de arest.

A două problemă priveşte faptul că, având în vedere natura şi specificul ipotezei normei, regăsită în art. 61 lit. b) C. muncii, suspendarea contractului ca urmare a dispunerii măsurii preventive nu suspendă termenul de prescripție pentru emiterea deciziei de concediere, în pofida dispozițiilor generale şi nenuanțate al art. 49 alin. (6) C. muncii[2].

A treia problemă priveşte raţiunea instituirii acestui termen. La nivel de principiu, intervenirea prescripției semnifică sancționarea lipsei de diligență şi de interes a angajatorului în dispunerea concedierii pentru acest motiv. În mod indirect, pare a se realiza protecția salariatului împotriva unei aprecieri tardive şi eventual subiective a perturbării activității angajatorului şi, în consecință, a necesității concedierii. Există însă riscul ca un angajator să fie mai degrabă mobilizat de curgerea acestui termen, în sensul concedierii salariatului, ştiind că, ulterior, când eventual lipsa salariatului de la serviciu ar produce consecințe mai acute, nu mai are această posibilitate.

C. concedierea în cazul în care prin decizia organelor competente de expertiză medicală se constată inaptitudinea fizică şi/sau psihică a salariatului, fapt ce nu permite ca acesta să-şi îndeplinească atribuțiile corespunzătoare locului de muncă ocupat [art. 61 lit. c) C. muncii]

Este un caz particular de necorespundere profesională care intervine în timpul executării contractului de muncă şi care constă în pierderea capacității psihice şi/sau fizice a salariatului de a-şi îndeplini sarcinile concrete de serviciu[3]. Această pierdere trebuie să fie definitivă; dacă ar fi temporară nu s-ar pune problema încetării contractului.

Pierderea în tot sau în parte a aptitudinilor salariatului este o împrejurare de natură obiectivă, care nu se confundă cu pierderea capacității de a munci. Astfel, slăbirea vederii ori a memoriei, aptitudini necesare îndeplinirii unei anumite funcții, ar putea totuşi permite salariatului în cauză îndeplinirea altor funcții (spre exemplu, un conducător auto care a suferit o diminuare severă a vederii, va putea ocupa un post de mecanic, dacă are şi această calificare).

Drept consecință, art. 64 alin. (1) C. muncii stipulează că angajatorul are obligația de a-i propune salariatului alte locuri de muncă vacante din unitate, compatibile cu

---

[1] Conform dispozițiilor art. 2.553 alin. (1) C. civ. privind termenul de prescripție stabilit pe zile, nu se ia în calcul prima zi a termenului.

[2] Textul legal prevede că, în cazul suspendării contractului individual de muncă, se suspendă toate termenele care au legătură cu încheierea, modificarea, executarea sau încetarea contractului individual de muncă, cu excepția situațiilor în care contractul individual de muncă încetează de drept.

[3] A se vedea R. Dimitriu, *Reflecții privind concedierea pentru inaptitudine fizică şi/sau psihică a salariatului*, în R.R.D.M. nr. 4/2002, pp. 36-41.

pregătirea/calificarea salariatului şi capacitatea de muncă stabilită de medicul de medicină a muncii. În situația unei astfel de oferte, salariatul are la dispoziție 3 zile lucrătoare de la comunicare pentru a-şi manifesta expres consimțământul cu privire la un eventual loc de muncă oferit. Dacă angajatorul nu dispune de astfel de posturi vacante, el are obligația de a solicita sprijinul agenției teritoriale de ocupare a forței de muncă în vederea redistribuirii salariatului corespunzător capacității şi pregătirii sale profesionale şi pentru luarea acestuia în evidență. În cazul în care salariatul nu-şi manifestă expres consimțământul sau refuză expres oferta angajatorului şi după notificarea cazului către agenția teritorială de ocupare a forței de muncă, angajatorul poate dispune concedierea.

Textul legal analizat se referă la decizia organelor competente de expertiză medicală. Prin Decizia nr. 7/2016[1], I.C.C.J., completul pentru dezlegarea unor chestiuni de drept, a pronunțat o hotărâre prealabilă în sensul că: „În interpretarea dispozițiilor art. 61 lit. c) din Legea nr. 53/2003 privind Codul muncii, republicată, cu modificările şi completările ulterioare, prin decizie a organelor de expertiză medicală (prin care se constată inaptitudinea fizică şi/sau psihică a salariatului), se înțelege rezultatul evaluării medicului specialist de medicina muncii privind aptitudinea în muncă, constând în fişa de aptitudine, necontestată sau devenită definitivă după contestare, prin emiterea deciziei de către entitatea cu atribuții legale în acest sens".

Acest caz de concediere nu presupune culpa salariatului; conform art. 64 alin. (5) C. muncii, acesta va putea beneficia, la încetarea contractului, de o sumă compensatorie în condițiile stabilite de contractul colectiv aplicabil sau prin contractul individual de muncă. De asemenea, salariatul beneficiază de termenul de preaviz stabilit prin contract (care nu poate fi mai mic de 20 de zile lucrătoare) şi drepturile derivând din calitatea de asigurat în sistemul asigurărilor de şomaj.

Angajatorul are obligația de a emite decizia de concediere în termen de 30 de zile calendaristice de la data constatării cauzei de concediere.

Ca şi la concedierea în baza art. 61 lit. b) C. muncii, ne preocupă rațiunea instituirii acestui termen. Observăm că, independent de eventuala lipsă de diligență şi de interes a angajatorului în dispunerea concedierii, inaptitudinea definitivă fizică şi/sau psihică a salariatului nu permite, în mod obiectiv, realizarea obiectului contractului de muncă, nici pe perioada cât curge termenul analizat, nici ulterior, când angajatorul nu ar mai avea posibilitatea concedierii pentru acest motiv.

Considerăm că, în acest caz, nu se pune problema riscului ca angajatorul să realizeze o apreciere subiectivă asupra perspectivelor continuării executării contractului de muncă. Dimpotrivă, inaptitudinea salariatului, constatată în plan medical, impune de urgență oprirea executării contractului pentru protecția salariatului respectiv. De altfel, potrivit art. 52 lit. b) din H.G. nr. 857/2011 privind stabilirea şi sancționarea contravențiilor la normele din domeniul sănătății publice, constituie contravenție menținerea unei persoane într-un loc de muncă pentru care organele sanitare au stabilit o contraindicație medicală temporară sau permanentă potrivit instrucțiunilor Ministerului Sănătății.

[1] Publicată în M. Of. nr. 399 din 26 mai 2016.

Aşadar, se ridică întrebarea ce se întâmplă cu contractul de muncă dacă angajatorul nu dispune concedierea pentru acest motiv în termenul de 30 de zile defipt pentru emiterea deciziei şi nici nu poate oferi un alt loc de muncă compatibil cu pregătirea/calificarea salariatului şi capacitatea de muncă stabilită de medicul de medicină a muncii? Reglementarea actuală nu oferă o soluție. Considerăm că, *de lege ferenda*, se impune eliminarea acestui termen.

Față de toate aceste aspecte, mai menționăm că în doctrină[1] s-a opinat în sensul că acest caz de concediere ar trebui să se regăsească printre situațiile care determină încetarea de drept a contractului.

D. concedierea în cazul în care salariatul nu corespunde profesional locului de muncă în care este încadrat [art. 61 lit. d) C. muncii]

Necorespunderea profesională a fost definită ca fiind acea împrejurare de natură obiectivă sau subiectivă care conduce la obținerea unor performanțe profesionale mai scăzute decât cele pe care, în mod rezonabil, angajatorul este îndrituit a le aştepta de la un salariat[2].

În doctrină s-a mai apreciat că necorespunderea profesională constă în necunoaşterea sau insuficienta stăpânire a regulilor specifice unei meserii, profesii sau activități[3].

Necorespunderea profesională intervine ulterior încheierii valabile a contractului de muncă şi nu implică vinovăția salariatului. Trebuie făcută distincția între concedierea pentru necorespunderea profesională şi concedierea disciplinară care presupune, *sine qua non*, culpa salariatului. În acelaşi timp, necorespunderea profesională denotă o stare a salariatului, are caracter de continuitate sau repetabilitate, şi nu se raportează la o greşeală accidentală a acestuia[4]. Spre exemplu, o lipsă în gestiune poate fi apreciată, în raport de cauzele concrete care au determinat-o, ca fiind fie urmarea lipsei de experiență a gestionarului, fie urmarea săvârşirii cu vinovăție a unor abateri disciplinare.

Este posibil ca, după încheierea unui contract individual de muncă, în mod valabil, cu respectarea tuturor condițiilor impuse de lege, pentru ocuparea sau menținerea unui post, tot prin acte normative, să se instituie noi condiții pe care salariatul nu le îndeplineşte într-un termen prestabilit (spre exemplu, impunerea unor condiții de studii superioare celor pe care le deține salariatul). La expirarea termenului stabilit prin acte normative, dacă salariatul nu îndeplineşte condițiile prevăzute de lege şi în lipsa unui post vacant pe care să-l poată ocupa, se va dispune concedierea pentru necorespundere profesională[5].

---

[1] A. Țiclea (coord.), *Codul muncii, vol. I, art. 1-170*, p. 424; R. Dimitriu, *Contractul individual de muncă: prezent şi perspective*, Ed. Tribuna Economică, Bucureşti, 2005, pp. 349-350; I.T. Ştefănescu, *Tratat ..., op. cit.*, p. 441.

[2] A se vedea R. Dimitriu, *Concedierea salariaților, drept românesc şi comparat*, Ed. Omnia UNI-S.A.S.T., Braşov, 1999, p. 192.

[3] A. Athanasiu, L. Dima, *Dreptul muncii, op. cit.*, p. 133.

[4] A. Țiclea, *Tratat ..., op. cit.*, p. 768; I.T. Ştefănescu, *Tratat ..., op. cit.*, p. 444.

[5] Este posibil ca actele normative să prevadă expres că la împlinirea termenului contractul de muncă încetează de drept. Un exemplu în acest sens este art. 362 alin. (1)-(3) din Legea educației naționale

Alteori, necorespunderea profesională este cauzată de nivelul scăzut al cunoştinţelor profesionale, de lipsa de preocupare pentru a fi la curent cu noile cunoştinţe din domeniul de specialitate sau de scăderea biologică a capacităţii de a munci şi de a atinge anumite standarde.

Necorespunderea profesională trebuie să fie determinată pe baza unor criterii şi aspecte concrete care să excludă subiectivismul în apreciere. Totodată însă, aprecierea se face în raport de cerinţele actuale ale postului efectiv ocupat şi nu în general sau raportat la exigenţele iniţiale ale postului, existente la încheierea contractului individual de muncă.

Concedierea salariatului pentru necorespundere profesională poate fi dispusă numai după evaluarea prealabilă a salariatului, conform procedurii de evaluare stabilite prin contractul colectiv de muncă aplicabil sau, în lipsa acestuia, prin regulamentul intern [art. 63 alin. (2) C. muncii]. Observăm că se dă prioritate procedurii prevăzute în contractul colectiv de muncă aplicabil în considerarea faptului că acesta are natură convenţională şi salariaţii ar putea fi mai puţin expuşi decât în cazul celei stabilite prin regulamentul intern, care este un act unilateral al angajatorului. Lipsa unei asemenea proceduri împiedică încetarea contractului prin concediere pentru motivul analizat.

Examinarea trebuie să aibă ca obiect activităţile prevăzute în fişa postului salariatului în cauză şi trebuie raportată la obiectivele de performanţă profesională individuală a salariatului respectiv. Criteriile de evaluare a activităţii profesionale a salariatului sunt precizate în contractul individual de muncă şi pot fi modificate, în temeiul dispoziţiilor art. 40 alin. (1) lit. f) C. muncii, prin act unilateral al angajatorului[1] emis în scris şi comunicat salariatului.

În concret, necorespunderea profesională poate să rezulte din probe privind îndeplinirea necorespunzătoare a sarcinilor profesionale, din rezultatele probelor scrise, orale sau practice la care a fost supus salariatul etc.

Prin diverse reglementări speciale sunt stabilite reguli proprii privind necorespunderea profesională a anumitor categorii de salariaţi.

Astfel, un caz special este cel al personalului didactic pentru care legea impune obligativitatea de a promova examenul de definitivat. Neprezentarea sau nereuşita la acest examen, în condiţiile specifice prevăzute de actele normative incidente, vor

---

nr. 1/2011: „(1) Personalul didactic care ocupă, la momentul intrării în vigoare a prezentei legi, funcţia de preparator universitar şi care obţine diploma de doctor în termen de 4 ani de la intrarea în vigoare a prezentei legi ocupă de drept funcţia de asistent universitar. (2) La împlinirea termenului de 4 ani de la intrarea în vigoare a prezentei legi, contractele de muncă ale persoanelor care ocupă funcţia de preparator universitar încetează de drept. (3) La împlinirea termenului de 4 ani de la intrarea în vigoare a prezentei legi, contractele de muncă ale persoanelor care ocupă funcţia de asistent universitar sau asistent de cercetare şi nu sunt studenţi-doctoranzi sau nu au obţinut diploma de doctor încetează de drept".

[1] Deşi în literatura de specialitate au fost enunţate mai multe opinii, îmbrăţişăm acest punct de vedere care se găseşte exprimat în I.T. Ştefănescu, *Tratat ..., op. cit.*, p. 321. A se vedea, în acelaşi sens, şi M. Gheorghe, *Drept individual al muncii, op. cit.*, pp. 260-261.

conduce la încetarea raporturilor de muncă pe temeiul necorespunderii profesionale [art. 42 alin. (4) din Metodologia de organizare şi desfăşurare a examenului național de definitivare în învățământ[1], aprobată prin Ordinul nr. 5087/2016[2]].

Tot cu titlu de exemplu, menționăm că, în conformitate cu dispozițiile art. 143[1] alin. (4) din Legea societăților nr. 31/1990, directorii pot fi revocați oricând de către consiliul de administrație. Directorii executivi ai unei societăți comerciale (dacă sunt numiți din afara consiliului de administrație) își pot desfăşura activitatea pe bază de contract individual de muncă. În condițiile în care aceştia, ca urmare a performanțelor profesionale slabe, pierd încrederea consiliului de administrație, acest lucru poate determina încetarea contractului de muncă prin concediere pentru necorespundere profesională.

Ca şi în cazul prevăzut de art. 61 lit. c), trebuie respectată obligația oferirii a unui alt loc de muncă corespunzător pregătirii profesionale şi, după caz, obligația de a solicita sprijinul agenției teritoriale de ocupare a forței de muncă.

Conform art. 75 alin. (1) C. muncii, persoanele concediate în temeiul art. 61 lit. c) şi d) beneficiază de un drept la un preaviz ce nu poate fi mai mic de 20 zile lucrătoare. Trebuie avute însă în vedere eventualele prevederi obligatorii mai favorabile pentru salariați din contractele individuale de muncă sau din contractele colective aplicabile.

În principiu, în situația în care în perioada de preaviz contractul individual de muncă este suspendat, termenul de preaviz va fi suspendat corespunzător, cu excepția cazului absențelor nemotivate [art. 75 alin. (3) C. muncii].

Ca şi în celelalte cazuri de concediere pentru motive care țin de persoana salariatului, decizia de concediere trebuie emisă în termen de 30 de zile calendaristice de la data constatării cauzei concedierii. Apreciem că acest termen curge de la data întocmirii raportului final al procedurii de evaluare prealabilă prin care se constată necorespunderea profesională. În acest fel s-ar putea evita, pe cât posibil, prelungirea în defavoarea salariatului a termenului de emitere a deciziei.

4.3. Concedierea pentru motive care nu țin de persoana salariatului

Din punct de vedere al numărului de persoane ce sunt avute în vedere şi din punct de vedere al efectelor pe care le produce, concedierea pentru motive ce nu țin de persoana salariatului poate fi individuală sau colectivă.

În ambele cazuri, fundamentul îl reprezintă desființarea locurilor de muncă. Diferența este dată de numărul salariaților concediați pentru motive care nu țin de persoana lor şi de procedura aplicabilă, care este mult mai complexă în cazul concedierii colective.

---

[1] Textul prevede următoarele: cadrului didactic care are statut de titular şi care nu dobândeşte definitivarea în învățământ în perioada prevăzută de lege i se desface contractul de muncă încheiat pe perioadă nedeterminată, acesta pierzând calitatea de titular al sistemului de învățământ preuniversitar.

[2] Publicat în M. Of. nr. 754 din 28 septembrie 2016.

4.3.1. Concedierea individuală

Conform art. 65 C. muncii, acest tip de concediere reprezintă încetarea contractului de muncă determinată de desființarea locului de muncă ocupat de salariat din unul sau mai multe motive, fără legătură cu persoana acestuia.

Desființarea locului de muncă poate interveni pentru motive diverse care privesc activitatea angajatorului: dificultăți economice, transformări tehnologice, schimbarea obiectului de activitate, reorganizarea activității etc. Este vorba de o decizie de management a angajatorului, care are prerogativa stabilirii modului de organizare şi funcționare. Această decizie nu exprimă în mod necesar o situație dificilă. Spre exemplu, tehnologizarea şi automatizarea procesului productiv nu exprimă o situație de criză în care s-ar afla angajatorul şi pot determina desființarea unor locuri de muncă şi concedierea unor salariați.

Eliminarea postului din structura angajatorului trebuie să fie efectivă şi să aibă o cauză reală şi serioasă.

Caracterul efectiv al desființării se verifică în practică, de regulă, prin compararea statelor de funcții şi/sau organigramei angajatorului anterioare şi ulterioare pretinsei desființări a postului. Desființarea nu are caracter efectiv dacă se constată o redenumire a postului, dacă desființarea este dublată de înființarea unui alt post care presupune, în principal, atribuții asemănătoare cu cele ale postului desființat (şi pe care le-ar fi putut îndeplini salariatul concediat) sau dacă postul a fost reînființat la scurt timp după concediere.

Cauza desființării este reală dacă există şi are caracter obiectiv[1]. Cauza nu trebuie să fie fictivă, declarativă. Desființarea postului nu trebuie să depindă de voința exclusivă şi subiectivă a angajatorului. Decizia de desființare trebuie să fie determinată de rațiuni de natură economică sau administrativă.

Cauza este serioasă atunci când exprimă necesitatea desființării postului, înscriindu-se într-o strategie de salvare, îmbunătățire sau repoziționare a activității angajatorului. Prin urmare, cauza trebuie să aibă o anumită gravitate sau importanță, care să impună în mod rațional efectul desființării postului. Însă, nu este necesar ca măsura desființării postului să fie singura posibilă pentru atingerea de către angajator a obiectivelor de reabilitare sau performanță economică. Alegerea şi a acestei căi, dintre altele posibile, este atributul angajatorului.

Suprimarea efectivă şi definitivă a posturilor trebuie să fie hotărâtă de organul competent în acest sens conform dispozițiilor legale sau actelor constitutive[2].

Deşi art. 76 lit. c) C. muncii prevede că decizia de concediere trebuie să conțină, în mod obligatoriu, criteriile de stabilire a ordinii de priorități numai în cazul concedierilor colective, totuşi necesitatea selecției persoanelor care vor fi concediate pentru desființarea posturilor poate interveni şi în cazul concedierii individuale. Când nu este vorba de posturi unice, desființarea posturilor este o operațiune impersonală (spre

[1] I.T. Ştefănescu, *Tratat ..., op. cit.*, p. 449; D. Moțiu, *Dreptul individual al muncii, op. cit.*, p. 184.
[2] În sectorul privat, de regulă, consiliul de administrație hotărăşte asupra statelor de funcții şi asupra fondului destinat salarizării.

exemplu, se desființează un post de contabil din cele 3, de acelaşi fel, existente la nivelul angajatorului).

În acest context intervine necesitatea unei selecții a persoanelor care vor fi concediate şi respectiv a acelor care vor fi menținute. Deşi această operațiune este atributul exclusiv al angajatorului, totuşi nu trebuie realizată pe criterii subiective sau în mod abuziv ori arbitrar. Selecția trebuie efectuată având în vedere criteriul principal al competenței profesionale. Dacă nu este folosit acest criteriu, în sensul că toate persoanele care ocupă posturi de acelaşi fel sunt considerate egale din punct de vedere al aptitudinilor profesionale şi personale, trebuie avute în vedere criterii subsidiare, de regulă prevăzute în contractele colective aplicabile şi, eventual, consultate sindicatele.

În doctrină s-a considerat că externalizarea unei anumite activități, dacă se realizează fără transfer de personal, poate constitui o cauză de concediere întemeiată pe dispozițiile art. 65 C. muncii[1].

I.C.C.J., completul competent să judece recursul în interesul legii, prin Decizia nr. 6/2011[2], a stabilit că dispozițiile art. 74 alin. (1) lit. d) C. muncii [actualmente art. 76 alin. (1) lit. d)] privind obligativitatea menționării în decizia de concediere a listei tuturor locurilor de muncă disponibile în unitate şi termenul în care salariații urmează să opteze pentru a ocupa un loc de muncă vacant, în condițiile art. 64, nu se aplică în situația în care concedierea s-a dispus pentru motive ce nu țin de persoana salariatului, în temeiul art. 65 C. muncii.

Dincolo de obligația formală de a menționa în decizie aceste locuri de muncă, apreciem că obligația de a le oferi, dacă există şi sunt compatibile cu pregătirea profesională a salariaților, trebuie luată în considerare în condițiile în care relațiile de muncă sunt guvernate de principiul bunei-credințe, iar salariații trebuie protejați împotriva abuzului şi a subiectivismului angajatorului. Astfel, spre exemplu, mutarea, în tot sau în parte, a activității angajatorului în altă localitate determină reorganizarea acestuia în sensul desființării locurilor de muncă inițiale şi înființării de posturi în noua localitate. Aceste noi posturi, mai ales dacă sunt într-o localitate învecinată, trebuie oferite salariaților vizați de concediere şi, după cum sunt acceptate sau nu, intervine fie salvarea contractului prin modificarea locului de muncă, fie concedierea.

În sfârşit, acest tip de concediere nu implică vinovăția salariatului după cum nu implică nici vinovăția angajatorului. Prin urmare, salariatul beneficiază, pe lângă termenul de preaviz, de măsuri speciale de protecție socială (în sistemul asigurărilor pentru şomaj), de compensații conform contractelor colective de muncă sau, în anumite situații, conform actelor normative incidente.

Totodată, măsura concedierii nefiind imputabilă salariatului, în cazul în care acesta a urmat o formă de calificare sau de perfecționare a pregătirii profesionale şi a încheiat un act adițional la contractul de muncă, prin care s-a obligat să presteze activitate într-o anumită perioadă de timp, angajatorul nu-i va putea pretinde acestuia despăgubiri pentru perioada rămasă nelucrată până la împlinirea termenului.

[1] Pentru o analiză mai detaliată, a se vedea M. Gheorghe, *Drept individual al muncii, op. cit.*, p. 269.

[2] Publicată în M. Of. nr. 444 din 24 iunie 2011.

4.3.2. Concedierea colectivă

A. Noțiune și reglementare

Sediul materiei îl constituie, în principal, dispozițiile art. 68-74 C. muncii şi cele ale O.U.G. nr. 98/1999 privind protecția socială a persoanelor ale căror contracte individuale de muncă vor fi desfăcute ca urmare a concedierilor colective[1].

Prin concedierea colectivă, în sensul art. 68 alin. (1) din Codului muncii, se înțelege concedierea, într-o perioadă de 30 de zile calendaristice, din unul sau mai multe motive care nu țin de persoana salariatului, a unui număr de:

– cel puțin 10 salariați, dacă angajatorul care disponibilizează are încadrați mai mult de 20 şi mai puțin de 100 de salariați;

– cel puțin 10% din salariați, dacă angajatorul care disponibilizează are încadrați cel puțin 100 de salariați, dar mai puțin de 300 de salariați;

– cel puțin 30 de salariați, dacă angajatorul are cel puțin 300 de salariați.

Conform alin. (2) al art. 68, la stabilirea numărului efectiv de salariați concediați colectiv se iau în calcul şi acei salariați cărora le-au încetat contractele individuale de muncă din inițiativa angajatorului, din unul sau mai multe motive, fără legătură cu persoana salariatului, cu condiția existenței a cel puțin 5 concedieri[2].

Astfel, dispozițiile alin. (2) stabilesc un prag minimal necesar de 5 concedieri propriu-zise, prag peste care însă, orice încetare a oricărui contract de muncă, determinată de angajator fără legătură cu persoana salariatului, va fi asimilată noțiunii de concediere pentru calcularea numărului minim de salariați disponibilizați în perioada de referință, prevăzut la alin. (1). Pentru atingerea scopului protectiv al concedierii colective, s-a impus a se avea în vedere şi cazurile de încetare care, formal, nu constituie concedieri, dar care sunt, în esența lor, veritabile concedieri[3].

B. Procedura concedierii colective[4]

Etapa informării şi consultării cu privire la intenția de concediere colectivă

Articolul 69 C. muncii prevede obligațiile inițiale care îi revin angajatorului în cazul concedierilor colective:

---

[1] Publicată în M. Of. nr. 303 din 29 iunie 1999, aprobată prin Legea nr. 312/2001, publicată în M. Of. nr. 365 din 6 iulie 2001.

[2] Art. 1 parag. 1 alin. (2) din Directiva 98/59/CE privind apropierea legislațiilor statelor membre cu privire la concedierile colective (J.O. L 225 din 12 august 1998) prevede că: *În scopul calculării numărului de concedieri prevăzut la lit. a) primul paragraf, încetarea contractului de muncă care se produce la inițiativa angajatorului dintr-unul sau mai multe motive, fără legătură cu persoana lucrătorului, este asimilată concedierilor, cu condiția existenței a cel puțin cinci concedieri.*

[3] A se vedea Hotărârea C.J.U.E. din 11 noiembrie 2015, pronunțată în cauza C-422/14, *Cristian Pujante Rivera/Gestora Clubs Dir, SL şi Fondo de Garantía Salaria.*

[4] Procedura concedierii colective (art. 68-73 din Cod) nu se aplică salariaților din instituțiile publice şi autoritățile publice.

BCU IASI / CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

– să inițieze, în timp util şi în scopul ajungerii la o înțelegere, consultări cu sindicatul sau, după caz, cu reprezentanții salariaților, referitoare la metodele şi mijloacele de evitare a concedierilor colective sau de reducere a numărului de salariați afectați şi de atenuare a consecințelor prin recurgerea la măsuri sociale ce vizează în special sprijinul pentru recalificarea sau reconversia profesională a salariaților concediați;

– să pună la dispoziția sindicatului care are membri în unitate sau, după caz, reprezentanților salariaților, în scris, toate informațiile relevante în legătură cu intenția de concediere colectivă, în vederea formulării de propuneri din partea acestora.

Aşadar, angajatorul are obligația de a transmite o notificare scrisă privind intenția de concediere colectivă. Această notificare trebuie să cuprindă obligatoriu cel puțin următoarele elemente:

– numărul total şi categoriile de salariați ai angajatorului;

– numărul şi categoriile de salariați care ar putea fi afectați de concediere;

– motivele care determină concedierea preconizată;

– măsurile avute în vedere pentru limitarea numărului concedierilor;

– măsurile luate pentru atenuarea consecințelor concedierii;

– criteriile avute în vedere pentru stabilirea ordinii de prioritate la concediere (criterii care se aplică pentru departajarea salariaților după evaluarea realizării obiectivelor de performanță[1]);

– compensațiile ce urmează să fie acordate salariaților concediați conform dispozițiilor legale şi/sau contractului colectiv de muncă aplicabil;

– data sau perioada în care vor avea loc concedierile;

– termenul în care salariații pot face propuneri pentru evitarea concedierii sau diminuarea numărului celor care ar putea fi concediați.

Această notificare trebuie comunicată şi inspectoratului teritorial de muncă şi agenției teritoriale de ocupare a forței de muncă (la aceeaşi dată la care se comunică salariaților).

În termen de 10 de zile calendaristice de la data primirii notificării, salariații pot propune angajatorului măsuri pentru evitarea concedierilor sau pentru diminuarea efectelor acestora. Angajatorul are obligația de a răspunde în scris şi motivat la aceste propuneri în termen de 5 zile calendaristice de la primirea lor.

Etapa concedierii colective propriu-zise

În situația în care, ulterior consultărilor cu sindicatul sau reprezentanții salariaților, angajatorul decide aplicarea măsurii de concediere colectivă, acesta are obligația de a notifica, în scris, inspectoratul teritorial de muncă şi agenția teritorială de ocupare a forței de muncă, cu cel puțin 30 de zile calendaristice anterior datei emiterii deciziilor de concediere.

[1] Aceste criterii de departajare sunt, de regulă, subsidiare criteriului principal al competenței profesionale, dar pot fi şi combinate.

Această nouă notificare trebuie să cuprindă toate informațiile relevante cu privire la intenția de concediere colectivă, precum şi rezultatele consultărilor cu sindicatul sau reprezentanții salariaților, şi în special motivele concedierilor, numărul total al salariaților, numărul salariaților afectați de concediere şi data la care sau perioada în care vor avea loc aceste concedieri.

Angajatorul are obligația să comunice o copie a acestei notificări sindicatului sau reprezentanților salariaților, la aceeaşi dată la care a comunicat-o inspectoratului teritorial de muncă şi agenției teritoriale de ocupare a forței de muncă. Sindicatul sau reprezentanții salariaților pot transmite eventuale puncte de vedere direct inspectoratului teritorial de muncă.

La solicitarea motivată a oricăreia dintre părți, inspectoratul teritorial de muncă, cu avizul agenției teritoriale de ocupare a forței de muncă, poate dispune reducerea perioadei de 30 de zile calendaristice impusă până la emiterea deciziilor de concediere, fără a aduce atingere drepturilor individuale cu privire la perioada de preaviz.

Totodată, la solicitarea motivată a oricăreia dintre părți, inspectoratul teritorial de muncă, cu consultarea agenției teritoriale de ocupare a forței de muncă, poate dispune amânarea momentului emiterii deciziilor de concediere cu maximum 10 zile calendaristice, în cazul în care aspectele legate de concedierea colectivă avută în vedere nu pot fi soluționate până la data stabilită în notificarea de concediere colectivă ca fiind data emiterii deciziilor de concediere.

Cu privire la criteriile de selecție a salariaților, în principal, se are în vedere competența profesională a salariaților. În subsidiar, prin contracte colective de muncă se poate prevedea ca, după reducerea posturilor vacante de natura celor desființate, să se aplice o serie de reguli cum ar fi:

– să fie avute în vedere cu prioritate contractele individuale de muncă ale salariaților care cumulează două sau mai multe funcții, precum şi ale celor care cumulează pensia cu salariul;

– dacă măsura ar putea afecta doi soți care lucrează la acelaşi angajator, să fie concediat soțul care are venitul cel mai mic, fără ca prin aceasta să se poată desface contractul de muncă al unei persoane care ocupă un post nevizat de reducere;

– măsura să afecteze, mai întâi, persoanele care nu au copii în întreținere;

– măsura să afecteze numai în ultimul rând persoanele care au în îngrijire copii, întreținătorii unici de familie, salariații care mai au puțin până la pensionare etc.

C. Efectele concedierii colective

La expirarea perioadei de preaviz se produce efectul încetării contractului de muncă, iar angajatorii trebuie să îi acorde salariatului, în afara drepturilor cuvenite la zi, şi o compensație financiară, în măsura în care această obligație este impusă de contracte colective sau acte normative.

Conform art. 74 alin. (1)-(4) C. muncii, în termen de 45 de zile calendaristice de la data concedierii, salariatul concediat prin concediere colectivă are dreptul de a fi reangajat cu prioritate pe postul reînființat în aceeaşi activitate, fără examen, concurs

sau perioadă de probă. Angajatorul trebuie să comunice, în scris, foştilor salariaţi reluarea activităţii, iar aceştia au la dispoziţie un termen de maxim 5 zile calendaristice pentru a-şi manifesta în scris consimţământul cu privire la locul de muncă oferit. În situaţia în care salariaţii care au dreptul de a fi astfel reangajaţi nu îşi manifestă expres consimţământul în acest termen sau refuză locul de muncă oferit, angajatorul poate face noi angajări pe locurile de muncă rămase vacante.

O situaţie destul de des întâlnită în practică este cea în care angajatorul, în aplicarea unui plan de reorganizare a activităţii, pe de o parte, desfiinţează unele posturi, şi, pe de altă parte, la scurt timp, înfiinţează alte posturi.

Chiar dacă nu există o identitate perfectă între atribuţiile posturilor desfiinţate şi, respectiv, nou create, acest aspect nu prezintă relevanţă în raport de prevederile art. 74 alin. (1) C. muncii, care nu impun reînfiinţarea unui post „cu aceleaşi atribuţii" (aceluiaşi post), ci „în aceeaşi activitate". Diferenţa dintre noţiunea de „activitate" şi cea de „atribuţii" rezultă din chiar definiţia lexicală a termenilor, prima fiind circumscrisă atingerii unui anumit rezultat/scop, pe când cea de a doua se raportează la mijloacele concrete prin care respectivul scop este atins (sarcinile sau atribuţiile stabilite în fişa postului).

Desfiinţarea unor posturi şi înfiinţarea, la scurt timp, a unor posturilor noi apar ca etape cumulative ale unui proces singular de reorganizare. Astfel, dacă nu s-a procedat la asigurarea continuităţii raporturilor de muncă, prin modificarea atribuţiilor postului iniţial, sunt incidente dispoziţiile imperative ale art. 74 C. muncii.

În acest context, apreciem ca nelegală condiţionarea accederii fostului salariat la noile posturi înfiinţate de reuşita sa la concursul organizat de angajator (care presupune inclusiv participarea şi evaluarea aptitudinilor profesionale şi personale ale unor terţi). Dreptul salariatului, în sensul art. 74 C. muncii, de a fi reangajat cu prioritate este total desprins de orice formă de examinare sau evaluare. Angajatorul nu poate folosi procedura concedierii colective pentru a repoziţiona personalul în unitate, pentru a-şi înlocui o parte din salariaţi încheind noi contracte de muncă, în alte condiţii decât cele iniţiale, pe care nu le putea modifica în mod unilateral.

4.4. Decizia de concediere

Decizia de concediere reprezintă actul unilateral de dreptul muncii prin care angajatorul dispune, în condiţiile şi în forma prevăzută de lege, încetarea contractului de muncă.

Decizia trebuie să fie emisă în scris, în cel puţin 2 exemplare, din care unul trebuie comunicat salariatului. Condiţia formei scrise a deciziei este considerată o condiţie de validitate.

4.4.1. Termene de emitere şi de comunicare a deciziei de concediere

În cazurile prevăzute de art. 61 C. muncii, decizia de concediere trebuie emisă în 30 de zile calendaristice de la data constatării cauzei de concediere [art. 62 alin. (1) şi art. 252 alin. (1) C. muncii], respectiv data luării la cunoştinţă de către cel în drept să emită decizia despre această cauză.

Emiterea deciziei de concediere disciplinară nu se poate face mai târziu de 6 luni de la data săvârşirii faptei care constituie abatere disciplinară gravă sau de la data săvârşirii ultimei abateri dintre cele avute în vedere de către angajator la dispunerea măsurii.

Ambele termene (30 de zile şi 6 luni) sunt termene de prescripție şi nu de decădere[1].

Termenul de 30 de zile se calculează fără a se lua în considerare prima şi ultima zi a termenului [art. 2553 alin. (1) C. civ.].

Termenul de 6 luni se împlineşte în ziua corespunzătoare din ultima săptămână ori lună sau din ultimul an. Dacă ultima lună nu are o zi corespunzătoare celei în care termenul a început să curgă, termenul se împlineşte în ultima zi a acestei luni [art. 2552 alin. (1) şi (2) C. civ.].

Dacă ultima zi a termenului este o zi nelucrătoare, termenul se consideră împlinit la sfârşitul primei zile lucrătoare care îi urmează (art. 2554 C. civ.).

Actele de orice fel se socotesc făcute în termen, dacă înscrisurile care le constată au fost predate oficiului poştal sau telegrafic cel mai târziu în ultima zi a termenului, până la ora când încetează, în mod obişnuit, activitatea la acel oficiu (art. 2556 C. civ.).

Orice decizie de concediere îşi poate produce efectele numai de la data comunicării ei salariatului. Pentru decizia de sancționare este stipulat un termen de recomandare cu privire la comunicare de cel mult 5 zile calendaristice de la emitere. Comunicarea deciziei se poate realiza în una din următoarele modalități: prin predare directă, personal salariatului, iar în caz de absență a acestuia sau în caz de refuz de primire, prin scrisoare recomandată la reşedința sau domiciliul comunicate de către salariat.

În această materie, I.C.C.J., completul pentru dezlegarea unor chestiuni de drept, prin Decizia nr. 34/2016 a stabilit că:

„În interpretarea şi aplicarea dispozițiilor art. 77 C. muncii, cu referire la dispozițiile art. 278 alin. (1) C. muncii şi la dispozițiile art. 1326 C. civ., decizia de concediere individuală emisă potrivit dispozițiilor art. 76 C. muncii se poate comunica prin poşta electronică, aceasta reprezentând o modalitate de comunicare aptă din punct de vedere procesual să declanşeze curgerea termenului de contestare jurisdicțională a deciziei, potrivit dispozițiilor art. 211 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 62/2011 raportat la dispozițiile art. 216 din acelaşi act normativ, cu referire la dispozițiile art. 184 alin. (1) C. proc. civ., în condițiile în care salariatul a comunicat angajatorului aceste date de contact şi există o uzanță a acestei forme de comunicare între părți.

Decizia astfel comunicată prin poşta electronică, în format PDF accesibil electronic, trebuie să respecte doar cerințele formale impuse de dispozițiile art. 76 C. muncii, nu şi pe cele impuse de Legea nr. 455/2001, referitor la înscrisul în formă electronică."

4.4.2. Conținutul deciziei de concediere

Sub sancțiunea nulității absolute, decizia trebuie să fie motivată în fapt şi în drept şi să cuprindă precizări cu privire la termenul în care poate fi contestată şi la instanța judecătorească la care se contestă [art. 62 alin. (3) C. muncii].

[1] I.T. Ştefănescu, *Tratat ..., op. cit.*, p. 479.

De asemenea, art. 76 C. muncii prevede că decizia de concediere trebuie să conțină obligatoriu următoarele:

– motivele care determină concedierea (motive de fapt şi de drept);

– durata preavizului (dacă legea impune acordarea acestuia);

– criteriile de stabilire a ordinii de priorități (numai în cazul concedierii colective);

– lista tuturor locurilor de muncă disponibile în unitate şi termenele în care salariații urmează să opteze pentru a ocupa un loc de muncă vacant (obligație valabilă în cazurile prevăzute de art. 61 lit. c) şi d) şi în cazul încetării de drept conform art. 56 lit. e) – când instanța de judecată a admis cererea de reintegrare a salariatului concediat nelegal).

Textul art. 76, deşi consacră caracterul obligatoriu al acestor elemente, nu precizează expres (ca în alte cazuri) că lipsa unui element este de natură să atragă sancțiunea nulității absolute a deciziei de concediere. În acest context, poate fi considerată utilă distincția între nulitatea concedierii (ca act juridic în sensul de operațiune juridică) şi nulitatea deciziei de concediere (ca act formal, înscris care exprimă şi concretizează operațiunea juridică a concedierii). Considerăm că lipsa din decizia de concediere a mențiunilor privind elementele prevăzute în art. 76 lit. b)-c) C. muncii nu atrage nulitatea deciziei. Dar, nulitatea concedierii trebuie apreciată prin prisma îndeplinirii sau neîndeplinirii obligațiilor de acordare a termenului de preaviz, de aplicare a criteriilor privind ordinea de prioritate la concedierea colectivă sau de a oferi locurile de muncă vacante disponibile.

În acest sens, cu privire la menționarea în cuprinsul deciziei de concediere a duratei preavizului, prin Decizia nr. 8/2014[1], I.C.C.J., completul competent să judece recursul în interesul legii, a stabilit că:

„În interpretarea şi aplicarea dispozițiilor art. 78 C. muncii cu referire la art. 75 alin. (1) din acelaşi cod, neacordarea preavizului cu durata minimă prevăzută de art. 75 alin. (1) C. muncii, republicat, respectiv cu durata cuprinsă în contractele colective sau individuale de muncă, dacă aceasta este mai favorabilă angajatului, atrage nulitatea absolută a măsurii de concediere şi a deciziei de concediere.

În interpretarea şi aplicarea dispozițiilor art. 76 lit. b) C. muncii, raportat la dispozițiile art. 78 din acelaşi cod, lipsa din cuprinsul deciziei de concediere a mențiunii privind durata preavizului acordat salariatului nu este sancționată cu nulitatea deciziei şi a măsurii concedierii atunci când angajatorul face dovada că i-a acordat salariatului preavizul cu durata minimă prevăzută de art. 75 alin. (1) C. muncii sau cu durata prevăzută în contractele colective sau individuale de muncă, în ipoteza în care aceasta este mai favorabilă angajatului."

În situațiile în care concedierea se dispune în baza art. 61 lit. a) şi 248 lit. e) C. muncii, decizia de concediere este în acelaşi timp şi o decizie de sancționare şi trebuie să cuprindă, conform art. 252 alin. (2) C. muncii, sub sancțiunea nulității absolute, următoarele:

– descrierea faptei care constituie abatere disciplinară;

[1] Publicată în M. Of. nr. 138 din 24 februarie 2015.

– precizarea prevederilor din statutul de personal, regulamentul intern sau din contractul colectiv de muncă aplicabil care au fost încălcate de salariat;

– motivele pentru care au fost înlăturate apărările formulate de salariat în timpul cercetării disciplinare prealabile, eventual motivele pentru care nu a fost efectuată cercetarea;

– temeiul de drept în baza căruia se aplică sancțiunea disciplinară;

– termenul în care sancțiunea poate fi contestată;

– instanța competentă să soluționeze conflictul de drepturi.

Indicarea motivelor pe care se întemeiază decizia în formulări cu totul generale sau neverificabile atrage nulitatea absolută a deciziei.

Stabilirea, sub sancțiunea nulității absolute, a obligației de a se menționa, în decizie, termenul în care aceasta poate fi contestată şi instanța competentă să soluționeze cauza (aspecte stabilite pe cale normativă) a fost criticată în literatura de specialitate. Utilitatea acestei reglementări este, în mod cert, discutabilă. Deşi sancțiunea nulității absolute este expresă, interpretarea şi aplicarea acestei norme a fost nuanțată în considerarea scopului urmărit de legiuitor şi a existenței sau inexistenței unei vătămări a salariatului[1].

4.4.3. Ineficacitatea deciziei de concediere

Prin Decizia nr. 18 din 13 iunie 2016[2], pronunțată în dosarul nr. 1362/1/2016, I.C.C.J., completul pentru dezlegarea unor chestiuni de drept, a admis sesizarea formulată de Curtea de Apel Iaşi – Secția litigii de muncă şi asigurări sociale, privind pronunțarea unei hotărâri prealabile, şi a stabilit următoarele:

„În interpretarea şi aplicarea dispozițiilor art. 278 alin. (1) din Legea nr. 53/2003 – Codul muncii, republicată, cu modificările şi completările ulterioare, dispozițiile art. 1324, art. 1325 şi art. 1326 C. civ., republicat, pot fi aplicate în întregirea dispozițiilor Codului muncii, fiind compatibile cu specificul raporturilor de muncă.

În interpretarea art. 55 lit. c) şi art. 77 C. muncii, decizia de concediere poate fi revocată până la data comunicării acesteia către salariat, actul de revocare fiind supus exigențelor de comunicare corespunzătoare actului pe care îl revocă (decizia de concediere)".

In abstracto, dincolo de cadrul reglementar, operațiunea de revocare a deciziei de concediere apare, teoretic, a fi de natură să îl favorizeze pe salariatul concediat, repunându-l în situația de a-şi câştiga existența prin muncă în cadrul unui raport a cărui încetare nu a dorit-o şi nu a determinat-o. Pe cale de consecință, principiul protecției salariaților, care dă conținut specificului raporturilor juridice individuale de muncă, s-ar opune aplicării, ca atare, a dispozițiilor dreptului comun în materie de revocare a actelor juridice unilaterale.

---

[1] A se vedea Ş. Beligrădeanu, *Aspecte esențiale referitoare la forma, conținutul şi nulitatea deciziei de concediere în lumina Codului muncii*, în Dreptul nr. 6/2004, p. 41; M. Volonciu, *Nulitatea absolută şi relativă în dreptul muncii*, în R.R.D.M. nr. 2/2005, p. 60.

[2] Publicată în M. Of. nr. 767 din 30 septembrie 2016.

BCU UNIVERSITY LIBRARY

Însă, acest efect pozitiv pentru salariat nu se produce în mod necesar, iar practica a relevat situații în care salariații ajungeau să trăiască o experiență traumatizantă ca urmare a pretinselor revocări ale deciziilor de concediere, acte adoptate *pro causa* de către angajatori. Printre efectele acestei „revocări": concedierea disciplinară a concediatului, obligarea salariatului la restituirea indemnizației de șomaj primită legal, în condițiile în care angajatorul nu își asumă explicit nelegalitatea deciziei de concediere și invocă o pretinsă revocare pe considerente de oportunitate, complicațiile procesuale etc.

Totodată, revocarea deciziei de concediere pe considerente de oportunitate este dificil de admis prin prisma exigențelor privind asigurarea certitudinii raporturilor juridice de muncă, fie în sensul că acestea există, fie că nu mai există. A admite revocarea pe considerente de oportunitate semnifică, practic, a accepta că o condiție potestativă simplă sau mixtă poate opera *sine die* în raport de un contract de muncă formal încetat.

Teoretic, această revocare are ca efect reluarea raporturilor contractuale de muncă. Totuși, caracterul unilateral al revocării intră în contradicție cu caracterul consensual al contractului de muncă; astfel, pentru reluarea raporturilor de muncă ar fi necesar, *mutatis mutandis*, acordul de voință al ambelor părți.

A da eficiență actului unilateral de revocare emis de angajator înseamnă, în plan procesual, a constata că acțiunea a rămas fără obiect. Pe acest fond, observăm că voința salariatului este, mai întâi, ignorată de către angajatorul emitent al actului unilateral de revocare; ulterior, același (fost) salariat, în calitatea sa de reclamant, nu se poate opune eficient ca instanța să constate acțiunea ca lipsită de obiect (decât prin formularea unei noi acțiuni împotriva actului de revocare).

În opinia noastră, pretinsul act de revocare eludează dispozițiile protective din materia nulităților de dreptul muncii și libertatea de voință la stabilirea raportului juridic de muncă. Prin urmare, actul revocator nu poate avea ca efect reluarea imperativă a raportului de muncă de către salariat și lipsirea acțiunii de obiect. Instanța nu va putea da efecte juridice pretinsei revocări (prezumat dispusă pentru rațiuni de oportunitate) și pentru că dispozițiile completatoare ale dreptului comun în materie se opun (revocarea nu este posibilă după comunicarea actului unilateral, moment care semnifică, în această situație, producerea efectelor, executarea acestuia).

Angajatorul are la dispoziție o cale procedurală mult mai simplă și mai directă prin care se obține același efect asupra raportului de muncă: recunoașterea pretențiilor reclamantului conform dispozițiilor art. 436 C. proc. civ.

Prin urmare, în condițiile în care angajatorul constată că actul său de concediere este nelegal și/sau netemeinic, dacă nu este posibilă constatarea convențională a nulității, calea pe care trebuie să o urmeze în fața instanței de judecată este aceea a asumării răspunderii (inclusiv în privința cheltuielilor de judecată determinate de contestarea deciziei de concediere) și recunoașterii pretențiilor salariatului. Numai în această modalitate se asigură și efectul deplin al normelor protective incidente.

În ceea ce ne privește, cu privire la actele unilaterale în materia dreptului muncii, considerăm că pot interveni:

– actul de revocare propriu-zisă a actului unilateral cu executare *uno ictu* sau succesivă în timp. Acest act de revocare este emis pe considerente de oportunitate, până la momentul în care actul revocat începe să își producă efectele proprii; acest moment poate fi momentul comunicării actului revocat, cum este cazul deciziei de concediere, sau un moment ulterior, dacă executarea presupune un termen suspensiv[1]; actul de revocare trebuie comunicat până la momentul începerii executării actului revocat.

– actul de încetare a efectelor actului unilateral cu executare succesivă. Acest act este emis pe considerente de oportunitate, în baza prerogativei de direcție, după momentul în care actul inițial a început să își producă efectele proprii și până la momentul în care executarea este finalizată[2]. Decizia de concediere fiind un act cu executare *uno ictu*, nu poate fi lipsită de efecte prin acest tip de act.

– actul de constatare a nulității actului unilateral. Acesta are la bază motive de nelegalitate sau netemeinicie și intervine ca urmare a exprimării voinței de către emitentul actului vizat, angajatorul, cât și a consimțământului celui afectat – salariatul de bună-credință; trebuie să stabilească efectele nulității[3].

În sfârșit, apreciem că trebuie evitată orice generalizare, atât în sensul irevocabilității tuturor actelor unilaterale de dreptul muncii cât și în sensul revocabilității acestora. Analiza trebuie realizată în funcție de natura și efectele actului unilateral, având în vedere specificul raportului individual de muncă așa cum acesta este configurat atât de prerogativa de direcție a angajatorului, cât și de normele care consacră protecția salariaților. Strict în ceea ce privește revocarea deciziei de concediere, soluția pronunțată de I.C.C.J. este nu numai obligatorie, dar și în acord cu specificul raporturilor de muncă.

4.5. Controlul și sancționarea concedierilor nelegale prin intermediul instanțelor judecătorești

Din interpretarea coroborată a dispozițiilor art. 268 lit. a) C. muncii și art. 211 lit. a) din Legea dialogului social, rezultă regula generală a contestării deciziei de concediere în termen de 45 de zile calendaristice de la data comunicării.

În ceea ce privește decizia de concediere disciplinară, aceasta urmează regulile de contestare specifice deciziilor de sancționare disciplinară. Astfel, din dispozițiile art. 252 alin. (2) și art. 268 lit. b) C. muncii rezultă că termenul de contestare este de 30 de zile calendaristice de la data comunicării[4].

---

[1] Cum este cazul deciziei de detașare care urmează a fi executată într-un anumit termen de la data emiterii și comunicării dispoziției.

[2] Spre exemplu, actul prin care angajatorul dispune încetarea detașării înainte de termenul prevăzut în dispoziția de detașare și încetarea acesteia în alt mod.

[3] În cazul deciziei de concediere atât efectele *ex tunc* – despăgubirile –, cât și cele *ex nunc* – reintegrarea.

[4] A se vedea, pentru detalii privind această opțiune de interpretare, M. Gheorghe, *Considerații privind termenele de sesizare a instanței judecătorești în materia conflictelor individuale de muncă*, în R.R.D.M. nr. 5/2011, p. 71 și urm.; M. Gheorghe, *Dreptul individual al muncii, op. cit.*, pp. 486-487.

Contestația se introduce la tribunalul în raza căruia reclamantul (fostul salariat) își are domiciliul (în sens larg, de loc în care locuiește efectiv) sau locul de muncă.

Nulitatea deciziei de concediere[1] intervine pentru motivele de nelegalitate expres reglementate în Codul muncii sau pentru netemeinicie.

Decizia de concediere este nelegală, și deci nulă absolut, în următoarele situații:

– în caz de încălcare a interdicțiilor la concediere, atât a celor permanente, cât și a celor temporare (art. 59 și 60 C. muncii);

– în caz de nerespectare întocmai a procedurii prealabile prevăzute de lege (art. 78 C. muncii). Regăsim reglementată necesitatea parcurgerii procedurii prealabile în cazul concedierii disciplinare, concedierii pentru necorespundere profesională și în cazul concedierii colective pentru motive care nu țin de persoana salariatului.

– în cazul nerespectării termenelor reglementate pentru emiterea deciziei de concediere [art. 62 alin. (1) și art. 252 alin. (1) C. muncii];

– în caz de nerespectare a condiției formei scrise a deciziei (condiție *ad validitatem*);

– în caz de nerespectare a conținutului prescris normativ pentru decizia de concediere sub sancțiunea nulității absolute [art. 62 alin. (3) și art. 252 alin. (2) C. muncii].

În cazul unui conflict individual de muncă angajatorul nu poate invoca în fața instanței alte motive de fapt sau de drept decât cele precizate în decizia de concediere (art. 79 C. muncii). Această regulă are în vedere, pe de o parte, faptul că hotărârea de a contesta o decizie de concediere se ia având în vedere cuprinsul acesteia, motivele expres arătate în conținutul deciziei. Pe de altă parte, reglementarea este de natură să inhibe preconstituirea de acte *pro causa* de către angajator, după ce i-a fost comunicată contestația.

Dacă instanța judecătorească apreciază că o concediere a fost efectuată în mod nelegal și/sau netemeinic va dispune anularea deciziei și va obliga angajatorul la plata unei despăgubiri egale cu salariile indexate, majorate și reactualizate și cu celelalte drepturi de care ar fi beneficiat salariatul [art. 80 alin. (1) C. muncii].

La solicitarea expresă a salariatului, instanța care a dispus anularea concedierii va repune părțile în situația anterioară emiterii actului de concediere (în sensul că va dispune și reintegrarea efectivă pe postul deținut anterior). În cazul în care salariatul nu solicită repunerea în situația anterioară emiterii actului de concediere, contractul individual de muncă încetează de drept la data rămânerii definitive a hotărârii judecătorești [art. 80 alin. (2) și (3) C. muncii].

În privința despăgubirilor care pot fi acordate în caz de anulare a deciziei de concediere, art. 80 alin. (1) C. muncii nu trebuie interpretat în sens restrictiv, că despăgubirile sunt doar materiale și limitate la prejudiciul generat exclusiv și direct din neexecutarea contractului de muncă. De altfel, în practica judiciară se constată că se solicită și se acordă adeseori și daune morale.

[1] În practica judiciară s-a generalizat utilizarea termenului de anulare a deciziei, inclusiv pentru situațiile în care sancțiunea reglementată este nulitatea absolută. Aceasta deoarece art. 80 alin. (1) C. muncii prevede că, în cazul în care concedierea a fost efectuată în mod netemeinic sau nelegal, instanța va dispune anularea ei (...).

Articolul 80 alin. (1) trebuie interpretat în sensul mai larg al antrenării răspunderii patrimoniale a angajatorului, coroborat cu art. 253 alin. (1) C. muncii. Aşadar, considerăm că textul legal analizat trebuie interpretat în sensul că despăgubirile calculate prin raportare la drepturile derivate exclusiv din raportul de muncă – salariile şi celelalte drepturi de care a fost lipsit, inclusiv contribuţiile şi impozitele aferente – sunt minimale. Totodată, din formularea textului legal rezultă şi că acestea se acordă chiar din oficiu, independent de existenţa unui capăt de cerere în acest sens. În principiu, acordarea acestor despăgubiri nu presupune administrarea unui probatoriu sub aspectul cuantumului care s-ar cuveni salariatului în caz de anulare a deciziei de concediere[1].

Prin urmare, nimic nu împiedică reclamantul să solicite şi alte daune materiale, suplimentar celor minimale, sau daune morale. Acestea trebuie însă probate în mod corespunzător.

Este evidentă intenţia legiuitorului de a asigura protecţia eficientă a salariatului nedreptăţit, lipsit de veniturile necesare, ca urmare a unei concedieri anulate de către instanţă.

Această protecţie are în vedere şi faza ulterioară pronunţării hotărârii de anulare a deciziei de concediere. Această hotărâre a primei instanţe este executorie de drept (art. 274 C. muncii). Protecţia este asigurată chiar şi prin norme penale, art. 287 alin. (1) lit. d) şi e) C. pen. prevăzând că este infracţiune nerespectarea unei hotărâri judecătoreşti săvârşită prin:

„d) neexecutarea hotărârii judecătoreşti prin care s-a dispus reintegrarea în muncă a unui salariat;

e) neexecutarea hotărârii judecătoreşti privind plata salariilor în termen de 15 zile de la data cererii de executare adresate angajatorului de către partea interesată".

Articolul 287 alin. (1) lit. e) C. pen. se referă expres la hotărârea care prevede plata salariilor, or art. 80 alin. (1) reglementează despăgubirile cuvenite salariatului, despăgubiri care, este drept, se calculează prin raportare la salariile de care acesta a fost lipsit. Norma penală fiind de strictă interpretare, se impune modificarea acesteia pentru a nu exista dubii privind aplicarea acesteia în cazul cel mai acut pentru salariat, când a fost concediat nelegal şi a fost în totalitate lipsit de venituri pentru o perioadă de timp.

În cazul în care instanţa de judecată este chemată să evalueze temeinicia unei decizii de concediere disciplinară, aceasta va trebui să aprecieze asupra proporţionalităţii dintre gravitatea abaterii/abaterilor şi severitatea sancţiunii aplicate, asupra imposibilităţii de continuare a raportului de muncă. Această evaluare nu poate fi una abstractă, teoretică, ci trebuie realizată raportat la specificul speţei, circumstanţele cauzale şi personale.

În condiţiile în care rezultatul acestei evaluări este în sensul existenţei unei disproporţii în defavoarea salariatului sancţionat cu concedierea disciplinară, I.C.C.J.,

[1] Există şi situaţii, atipice, în care analiza trebuie nuanţată. Spre exemplu, cazul în care contractul de muncă, încetat prin concediere, ar fi încetat de drept pentru expirarea duratei pentru care a fost încheiat la o dată anterioară pronunţării hotărârii de anulare a deciziei de concediere.

în soluționarea unui recurs în interesul legii, prin Decizia nr. 11/2013[1] a stabilit că, în interpretarea şi aplicarea dispozițiilor art. 252 alin. (5) raportat la art. 250 C. muncii, instanța competentă să soluționeze contestația salariatului împotriva sancțiunii disciplinare aplicate de către angajator, constatând că aceasta este greşit individualizată, o poate înlocui cu o altă sancțiune disciplinară.

§5. Protecția drepturilor salariaților în cazul transferului întreprinderii, al unității sau al unor părți ale acesteia

5.1. Cadrul normativ european și intern

Pentru cadrul normativ european, reperul principal îl constituie Directiva 2001/23/CE privind apropierea legislației statelor membre referitoare la menținerea drepturilor lucrătorilor în cazul transferului de întreprinderi, unități sau părți de întreprinderi sau unități.[2]

Cu privire la domeniul de aplicare *ratione materiae*, art. 1 alin. (1) lit. a) şi c) din această directivă prevede este aplicabilă în cazul oricărui transfer al unei întreprinderi, unități sau al unei părți de întreprindere sau de unitate către un alt angajator, ca rezultat al unei cesiuni convenționale sau al unei fuziuni. Sunt avute în vedere întreprinderile publice şi private care exercită o activitate economică, indiferent dacă au sau nu scop lucrativ.

Curtea de Justiție a stabilit că scopul directivei este acela „de a se asigura că drepturile angajaților sunt protejate în caz de schimbare a angajatorului, permițându-le să rămână angajați la noul angajator în aceiaşi termeni şi condiții convenite cu cedentul. Directiva este, prin urmare, aplicabilă ori de câte ori, în contextul relațiilor contractuale, există o schimbare în persoana juridică sau fizică care este responsabilă pentru desfăşurarea activității afacerii şi care îşi asumă obligații de angajator față de lucrătorii întreprinderii".[3]

În dreptul intern, Codul muncii, prin art. 173-174 din capitolul dedicat[4] protecției drepturilor salariaților în cazul transferului întreprinderii, al unității sau al unor părți ale acesteia, stabileşte regulile generale aplicabile în materie.

Astfel, potrivit art. 173 alin. (2) şi (3), drepturile şi obligațiile cedentului, care decurg dintr-un contract sau raport de muncă existent la data transferului, vor fi transferate integral cesionarului. În acest context, transferul întreprinderii, al unității sau al unor părți ale acesteia nu poate constitui motiv de concediere individuală sau colectivă a salariaților de către cedent ori de către cesionar.

În completare, Codul muncii se limitează doar la a institui, prin art. 174, obligația cedentului şi cesionarului de a informa şi de a consulta, anterior transferului, sindi-

---

[1] Publicată în M. Of. nr. 460 din 25 iulie 2013.

[2] Publicată în J.O. L 82 din 22 martie 2001, pp. 16-20.

[3] C.J.C.E., cauza C-101/87, *P. Bork International A/S c. Foreningen af Arbejdsledere I Danmark*, Hotărârea din 15 iunie 1988, parag. 13, http://curia.europa.eu/juris/showPdf.jsf? text=&docid=95382&pageIndex=0&doclang=EN&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=453780 (vers. engl, trad. ns.).

[4] Este vorba despre Capitolul V inclus, în mod neinspirat, în Titlu IV (*Salarizarea*).

catul sau, după caz, reprezentanții salariaților cu privire la implicațiile juridice, economice și sociale asupra salariaților, decurgând din transferul dreptului de proprietate.

Însă, această protecție este reglementată și prin Legea nr. 67/2006 privind protecția drepturilor salariaților în cazul transferului întreprinderii, al unității sau al unor părți ale acestora[1], intrată în vigoare la 01.01.2007, lege care reprezintă, pe plan intern, actul de transpunere al Directivei 2001/23/CE.

5.2. Reguli generale

În sensul Legii nr. 67/2006, cedent este persoana care își pierde calitatea de angajator față de salariații întreprinderii, ai unității sau ai unor părți ale acestora, transferate ca rezultat al unei cesiuni sau fuziuni, iar cesionar este persoana care dobândește calitatea de angajator față de aceștia salariați.

Prin transfer se înțelege trecerea din proprietatea cedentului în proprietatea cesionarului a unei întreprinderi, unități sau a unor părți ale acestora, având ca scop continuarea activității principale sau secundare, indiferent dacă urmărește sau nu obținerea unui profit.

Articolul 5 din lege prevede regula generală conform căreia drepturile și obligațiile cedentului, care decurg din contractele individuale de muncă și din contractul colectiv de muncă aplicabil, existente la data transferului, vor fi transferate integral cesionarului (cu excepția cazului în care cedentul este subiectul procedurii de reorganizare judiciară sau faliment, potrivit legii).

Anterior datei transferului, cedentul are obligația notificării cesionarului cu privire la toate drepturile și obligațiile care urmează a fi transferate acestuia, iar nerespectarea acestei obligații de notificare nu va afecta transferul acestor drepturi sau obligații către cesionar și nici drepturile salariaților.

În mod identic cu prevederile art. 173 alin. (3) C. muncii, art. 7 din lege prevede că transferul întreprinderii, al unității sau al unor părți ale acestora nu poate constitui motiv de concediere individuală sau colectivă a salariaților de către cedent ori de către cesionar.

În orice caz, în situația în care transferul implică o modificare substanțială a condițiilor de muncă în detrimentul salariatului, angajatorul este responsabil pentru încetarea contractului individual de muncă (art. 8).

Potrivit art. 9, cesionarul are obligația respectării prevederilor contractului colectiv de muncă aplicabil la data transferului, până la data rezilierii sau expirării acestuia. Prin acord între cesionar și reprezentanții salariaților, clauzele contractului colectiv de muncă valabil în momentul efectuării transferului pot fi renegociate, dar nu mai devreme de un an de la data transferului.

În situația în care, în urma transferului, întreprinderea, unitatea sau părți ale acestora nu își păstrează autonomia, iar contractul colectiv de muncă aplicabil la nivelul cesionarului este mai favorabil, salariaților transferați li se va aplica contractul colectiv de muncă mai favorabil.

[1] Publicată în M. Of. nr. 276 din 28 martie 2006.

Reprezentanții salariaților afectați de transfer își mențin statutul, atribuțiile și funcția dacă sunt îndeplinite condițiile de reprezentare, în situația în care, în urma transferului, întreprinderea, unitatea sau părți ale acestora își păstrează autonomia. Dacă nu sunt îndeplinite condițiile legale de reprezentare, salariații transferați trebuie să își aleagă reprezentanții, potrivit legii [art. 10 alin. (1)].

Dacă, în urma transferului, întreprinderea, unitatea sau părți ale acestora nu își păstrează autonomia, salariații transferați vor fi reprezentați, cu acordul lor expres, de către reprezentanții salariaților din întreprinderea cesionarului, până la constituirea sau învestirea unor noi reprezentanți, în condițiile legii.

În cazul în care cedentul sau cesionarul preconizează măsuri în privința salariaților proprii, se va consulta cu reprezentanții salariaților, în scopul ajungerii la un acord, cu cel puțin 30 de zile înainte de data transferului (art. 11).

Independent de preconizarea unor măsuri, conform prevederilor art. 12 alin. (1) din lege, cedentul și cesionarul vor informa în scris reprezentanții salariaților proprii sau, în cazul în care aceștia nu sunt constituiți ori desemnați, direct pe salariații proprii, cu cel puțin 30 de zile înainte de data transferului, cu privire la:

– data transferului sau data propusă pentru transfer;
– motivele transferului;
– consecințele juridice, economice și sociale ale transferului pentru salariați;
– măsurile preconizate cu privire la salariați;
– condițiile de muncă și de încadrare în muncă.

5.3. Aspecte privind conformitatea dreptului intern cu prevederile Directivei 2001/23/CE[1]

Deși s-a dorit o transpunere fidelă a prevederilor directivei prin legea specială, aceasta nu oferă soluții legislative concrete care să particularizeze dispozițiile acesteia, astfel cum au fost interpretate în jurisprudența Curții de Justiție, în raport de specificul dreptului intern.

Reglementarea națională preia trunchiat și parțial reglementarea europeană, definind noțiunea de transfer prin raportare la scopul continuării activității și eludând condiția esențială a necesității „menținerii identității" prevăzută de art. 1 alin. (1) lit. b) din Directivă.

S-a remarcat, de asemenea, că, prin implementarea acestei legi, s-a modificat înțelesul noțiunii de transfer, acesta fiind definit ca „trecerea din proprietatea cedentului în proprietatea cesionarului a unei întreprinderi, unități sau a unor părți ale acestora", deși directiva nu conține noțiunea de proprietate în niciuna din traducerile oficiale.[2] În consecință, prin excluderea din domeniul de aplicare al Legii nr. 67/2006

[1] Prezenta secțiune are la bază cercetarea jurisprudenței C.J.U.E. în materie de sănătate și securitate în muncă și concluziile aferente, așa cum au fost acestea publicate în S. Panainte, *Dreptul european al muncii, op. cit.*, p. 499 și urm.

[2] A.G. Gherasim, *Aplicabilitatea dispozițiilor Legii nr. 67/2006 privind protecția drepturilor salariaților în cazul transferului întreprinderii, al unității sau al unor părți ale acestora*, http://www.euroavocatura.

a operațiunilor juridice prin care se realizează schimbarea angajatorului, dar fără a se realiza un transfer de proprietate, în sens legal, se restrânge sfera de aplicabilitate a prevederilor a art. 1 alin. (1) din Directivă.

Se mai poate observa că, din păcate, legea specială nu oferă nicio determinare noțională proprie a termenilor de „cesiune" şi „fuziune". Legat de aceasta, indicăm doar faptul că jurisprudența Curții de Justiție a Uniunii Europene a inclus în sfera noțiunii de cesiune operațiuni juridice diverse, vânzare-cumpărare, închiriere, leasing, apreciind că intră în domeniul de aplicare al directivei, inclusiv configurații juridice ce nu presupuneau o convenție directă între cedent şi cesionar, precum în cazul contractelor de achiziție publică încheiate în sfera dreptului administrativ. Mai mult, Curtea a apreciat că trebuie să fie luat în considerare şi „un acord tacit" încheiat între cedent şi cesionar, care ar rezulta exclusiv din elemente faptice, de cooperare practică.[1]

Nici noțiunile de „întreprindere" sau „unitate" nu beneficiază, la rândul lor, de o definire legală, deşi acestea reprezintă elemente esențiale în interpretarea şi aplicarea prevederilor legale referitoare la protecția drepturilor salariaților în cazul transferului întreprinderii, al unității sau al unor părți ale acestora.

Articolul 1 pct. 1 lit. c) din Directiva 2001/23/CE prevede expres că o reorganizare administrativă a autorităților administrației publice sau transferul unor funcții administrative între autoritățile administrației publice nu reprezintă un transfer în sensul directivei. Această excludere este interpretată extrem de restrictiv în jurisprudența Curții, vizând exclusiv actele ce implică exercițiul prerogativei publice. În acest sens, nu orice operațiune juridică ce implică schimbarea persoanei angajatorului în sfera autorităților publice este exclusă din sfera garanțiilor instituite de Directiva 2001/23/CE şi, subsecvent, de Legea nr. 67/2006, ci exclusiv cele ce implică, la modul real, o acțiune în exercițiul prerogativei publice de autoritate[2].

În raport de garanțiile conferite de Directiva 2001/23/CE, pe plan intern, dispozițiile Legii 67/2006 asigură doar în linii generale conformitatea cu prevederile europene.

În ceea ce priveşte transferul drepturilor şi obligațiilor, dispozițiile art. 5 din Legea nr. 67/2006 stabilesc regula potrivit căreia drepturile şi obligațiile cedentului, care decurg din contractele individuale de muncă şi din contractul colectiv de muncă aplicabil, existente la data transferului, vor fi transferate integral cesionarului, reluându-se, sub acest aspect, prevederile din art. 3 alin. (1) parag. 1 din Directivă.

La nivel național, nu s-a optat pentru instituirea unei răspunderi cumulate sau separate, a cedentului şi cesionarului, cu privire la obligațiile care au decurs anterior datei transferului dintr-un contract de muncă sau dintr-un raport de muncă existent la data transferului, potrivit parag. 2 al art. 3 alin. (1). În consecință, răspunderea pentru toate drepturile aferente contractului de muncă (anterioare sau ulterioare

ro/articole/1881/Aplicabilitatea_dispozitiilorLegii_nr__67_2006_privind_protectia_drepturilor_salariatilor_in_cazul_transferului_intreprinderii,_al_unitatii_sau_al_unor_parti_ale_acestora.

[1] A se vedea, în acest sens, cauza C-458/05, *Mohamed Jouini ş.a. c. Princess Personal Service GmbH (PPS)*, Hotărârea Curții (Camera a patra) din 13 septembrie 2007, ECLI:EU:C:2007:512.

[2] Pentru detalii, a se vedea S. Panainte, *Dreptul european al muncii, op. cit.*, p. 499 şi urm.

transferului) revine în dreptul național exclusiv cesionarului, care este substituit de drept în poziția cedentului.

S-a apreciat că „atât timp cât angajatorii – cedent și cesionar – au obligația ca, odată cu transferul întreprinderii să transmită/să preia și salariații aferenți, iar salariații transferați nu au posibilitatea de a contesta transferul, refuzul unui salariat transferat de a accepta transferul realizat în condițiile legii (cu menținerea întocmai a condițiilor de muncă avute la angajatorul cedent) fie poate fi asimilat, în cel mai bun caz, unei demisii implicite față de angajatorul cesionar, fie dă dreptul acestuia din urmă (cesionarului) să concedieze salariatul respectiv pentru abatere disciplinară"[1].

Întocmirea unui act adițional la contractul de muncă, în consecința transferului, nu este legal necesară (dar este necesară notificarea acestor modificări salariatului) întrucât, potrivit art. 17 alin. (5) C. muncii, orice modificare a unuia dintre elementele contractului impune încheierea unui act adițional la contract, într-un termen de 20 de zile lucrătoare de la data apariției modificării *„cu excepția situațiilor în care o asemenea modificare este prevăzută în mod expres de lege"* (situație de excepție aplicabilă în temeiul Legii nr. 67/2006).

În ceea ce privește menținerea condițiilor de muncă, stabilite prin convenții colective, legiuitorul român a optat pentru o reglementare distinctă de cea europeană (art. 9 din lege) care nu asigură deplin conformitatea legii naționale. Spre exemplu, textul național a eliminat teza finală din prevederile art. 3 alin. (3) din directivă care prevede că „cesionarul menține aceleași condiții aplicabile cedentului în cadrul acelui acord, până la data rezilierii sau expirării convenției colective sau a intrării în vigoare sau a *aplicării unei alte convenții colective*".

Referitor la interzicerea concedierii, în doctrină s-a arătat că „Legea nr. 67/2006 nu a preluat dispoziția cuprinsă în art. 4 pct. 1 teza a III-a din Directiva 2001/23/CE și anume interzicerea concedierii pentru motivul transferului «nu constituie obstacol pentru concedierile care pot interveni din motive economice, tehnice sau organizatorice implicând schimbări pe planul muncii». Omisiunea legiuitorului nu trebuie înțeleasă în sensul că nu ar fi posibilă concedierea, pentru aceste motive, a unor salariați potrivit art. 65 C. muncii".[2]

În ipoteza constatării nelegalității concedierii salariatului, în aplicarea art. 80 C. muncii, instanța va dispune reintegrarea pe postul deținut și plata despăgubirilor de către cesionar, dacă operațiunea de transfer este finalizată și se dovedește încălcarea interdicției exprese instituite de art. 7 din Legea nr. 67/2007 și art. 173 alin. (3) C. muncii de către cedent, anterior transferului.

Potrivit art. 8 din Legea nr. 67/2007 „în cazul în care transferul implică o modificare substanțială a condițiilor de muncă în detrimentul salariatului, angajatorul este responsabil pentru încetarea contractului individual de muncă", text ce reprezintă o

---

[1] N.C. Olteanu, *Transferul de întreprindere potrivit Directivei 2001/23/CE și legislației interne*, http://www.juridice.ro/242155/ transferul-de-intreprindere-potrivit-directivei-200123 ce-si-legislatiei-interne.html.

[2] I.T. Ștefănescu, *Tratat ..., op. cit.*, p. 501.

reluare fidelă a prevederilor art. 4 alin. (2) din directivă. Chiar dacă formal textul reprezintă o transpunere literală a textului directivei, în mod real acesta este lipsit de eficiență în planul dreptului intern, în condițiile în care nu instituie un regim propriu al acestei răspunderi. În acest sens, textul național nu determină condițiile concrete de răspundere pentru încetarea contractului individual de muncă, ci doar se limitează la stabilirea generică a răspunderii angajatorului.[1]

În literatura de specialitate s-a arătat că „indiferent de temeiul concret al încetării contractului individual de muncă, *în puterea legii, se consideră că respectiva încetare a avut loc din motive care nu țin de persoana salariatului și, ca urmare, celui în cauză i se va aplica tratamentul juridic specific salariatului concediat fără vina sa*"[2].

Din punctul nostru de vedere, regimul juridic al răspunderii angajatorului, sub toate aspectele sale, condiții, întindere, efecte, este necesar a fi determinat expres în cadrul reglementării naționale, asigurându-se caracterul accesibil și previzibil al normelor ce instituie această formă de răspundere patrimonială.

§6. Demisia

Demisia este reglementată de art. 81 C. muncii.

Expresie a libertății muncii, demisia reprezintă denunțarea contractului individual de muncă de către salariat. Actul unilateral de voință a salariatului trebuie exprimat într-o notificare scrisă, clară și fermă, care nu trebuie motivată, dar care trebuie comunicată angajatorului pentru a își produce efectele.

Demisia nu se manifestă printr-o cerere de încetare a contractului individual de muncă deoarece nu se pune problema ca angajatorul să o aprobe sau nu. Demisia nu poate fi refuzată din moment ce este o denunțare unilaterală a contractului, permisă de lege.

La demisie se poate apela indiferent de tipul sau conținutul contractului individual de muncă (cu normă întreagă sau cu timp parțial, pe durată determinată sau nedeterminată etc.).

Totuși, o denunțare intempestivă a contractului de muncă de către salariat ar putea fi de natură să aducă prejudicii angajatorului. Prin urmare, salariatul care demisionează este obligat să acorde și să respecte un termen de preaviz, timp în care, eventual, angajatorul i-ar putea căuta un înlocuitor.

Termenul de preaviz este cel convenit de părți în contractul individual de muncă sau după caz cel stabilit prin contractele colective de muncă aplicabile (cel mai favo-

[1] Într-o primă opinie s-a apreciat că „textul citat nu se referă la concedierea salariatului de către angajator, ci la demisia salariatului pentru că prin fapta angajatorului i s-au modificat substanțial condițiile de muncă în sens defavorabil. Într-o atare situație – o demisie determinată de neexecutarea obligațiilor de către angajator, așadar fără preaviz – angajatorul în cauză este obligat *ex lege* să-l despăgubească pe salariat" (N.C. Olteanu, *op. cit.).* Într-o altă opinie, s-a apreciat că intervine răspunderea în condițiile în care „contractul individual de muncă încetează în oricare din modalitățile reglementate de lege (prin acord, prin demisie sau prin concediere)" (I.T. Ștefănescu, *Tratat ..., op. cit.*, p. 503).

[2] I.T. Ștefănescu, *Tratat ..., op. cit.*, p. 503.

rabil salariatului, adică cel mai mic) şi nu poate fi mai mare de 20 de zile lucrătoare pentru salariaţii cu funcţii de execuţie şi de 45 de zile lucrătoare în cazul celor care ocupă funcţii de conducere [art. 81 alin. (4)].

Pe durata preavizului contractul de muncă îşi produce toate efectele. În considerarea efectului util, considerăm că termenul de preaviz curge de la începutul zilei lucrătoare imediat următoare aceleia în care s-a realizat comunicarea demisiei (chiar dacă demisia a fost comunicată în zi nelucrătoare) şi se termină la sfârşitul ultimei zile lucrătoare din numărul celor prestabilite de părţi cu acest titlu.

Nerespectarea preavizului poate atrage aplicarea de sancţiuni disciplinare de către angajator.

În situaţia în care în perioada de preaviz contractul este suspendat, conform art. 81 alin. (6) C. muncii şi termenul de preaviz va fi suspendat în mod corespunzător. Această reglementare este criticabilă deoarece nu este deloc nuanţată. Aplicarea, ca atare, a textului legal ar însemna că în cazul în care angajatorul dispune detaşarea, caz de suspendare a contractului din iniţiativa angajatorului, atunci şi producerea efectelor demisiei se prorogă în mod corespunzător. Ne-am afla într-o situaţie de încălcare a libertăţii muncii. Intenţia legiuitorului şi parametrii limitării libertăţii muncii sunt exprimate de reglementarea termenului de preaviz ca limită maximă. *De lege ferenda*, considerăm că ar trebui excluse cazurile de suspendare din iniţiativa angajatorului din categoria celor care suspendă curgerea preavizului acordat de salariatul demisionar.

În mod excepţional, salariatul poate demisiona fără preaviz dacă angajatorul nu-şi îndeplineşte obligaţiile asumate prin contractul individual de muncă. În acest caz, notificarea demisiei trebuie să menţioneze că nu se acordă termen de preaviz şi să se indice obligaţiile contractuale care nu au fost întocmai executate de către angajator.

Contractul de muncă încetează la data expirării termenului de preaviz sau la data renunţării totale ori parţiale la acest termen de către angajator. Această renunţare nu semnifică faptul că angajatorul şi-a dat acordul pentru încetarea contractului, deoarece salariatul nu a propus sau ofertat încetarea prin acordul părţilor. Prin urmare, temeiul încetării contractului rămâne demisia – art. 81 C. muncii[1].

Angajatorul este obligat să înregistreze demisia salariatului. Refuzul angajatorului de a înregistra demisia dă dreptul salariatului de a face dovada acesteia prin orice mijloc de probă.

Actul unilateral de revocare/retractare a demisiei, după comunicarea acesteia, emis şi comunicat chiar în termenul de preaviz, nu este legal şi opozabil angajatorului[2]. Chiar dacă nu s-a produs efectul încetării contractului de muncă, demisia a produs efectul preavizării angajatorului care poate să îşi asume încheierea unui nou contract de muncă, pentru acelaşi post, cu o nouă persoană, contract care ar urma

[1] A se vedea şi I.T. Ştefănescu, *Tratat ..., op. cit.*, p. 123; D. Moţiu, *Dreptul individual al muncii*, *op. cit.*, p. 202.

[2] Însă revocarea/retractarea demisiei, înainte ca acesta să ajungă la cunoştinţa angajatorului, este legală şi îşi va produce efectele dacă va fi comunicată anterior demisiei.

să îşi înceapă executarea la expirarea termenului de preaviz acordat de salariatul demisionar. Prin urmare, apreciem că ineficacitatea demisiei comunicate nu poate interveni decât prin acordul de voinţă al părţilor.

Secţiunea 9. Contracte de muncă cu elemente particulare

§1. Contractul individual de muncă pe durată determinată

Codul Muncii, prin dispoziţiile art. 82-87 (Capitolul VI – *Contractul individual de muncă pe durată determinată* din Titlul II – *Contractul individual de muncă*), reprezintă legea generală de transpunere a Directivei 1999/70/CE privind acordul-cadru cu privire la munca pe durată determinată, încheiat între Uniunea Confederaţiilor Industriale şi Patronale din Europa (UNICE), Centrul European al Întreprinderilor cu Participare Publică (CEEP) şi Confederaţia Europeană a Sindicatelor (CES)[1] şi a Directivei 91/383/CEE de completare a măsurilor destinate să promoveze îmbunătăţirea securităţii şi sănătăţii la locul de muncă în cazul lucrătorilor care au un raport de muncă pe durată determinată sau un raport de muncă temporară[2].

1.1. Principalele prevederi ale Directivei 1999/70/CE privind acordul-cadru cu privire la munca pe durată determinată

Potrivit clauzei 1, Acordul-cadru privind munca pe durată determinată are ca scop să asigure eliminarea discriminării împotriva lucrătorilor pe durata determinată şi de a îmbunătăţi calitatea muncii pe durata determinată, precum şi să stabilească un cadru pentru a împiedica abuzurile care pot rezulta din folosirea raporturilor sau contractelor de muncă pe durată determinată succesive.

Potrivit clauzei 2 alin. (1), Acordul-cadru se aplică lucrătorilor pe durată determinată care au un contract de muncă sau un raport de muncă, definite în legislaţia, convenţiile colective sau practicile în vigoare în fiecare stat membru.

Clauza 3 din Acordul–cadru stabileşte conţinutul noţional al termenilor de bază ai directivei, respectiv:

– „lucrător pe durata determinată" reprezintă o persoană care are un contract sau un raport de muncă pe durată determinată, încheiate direct între angajator şi lucrător, în care încetarea contractului sau a raportului de muncă este determinată de condiţii obiective, cum ar fi împlinirea termenului, îndeplinirea unei sarcini determinate sau producerea unui eveniment determinat;

– „lucrător cu normă întreagă comparabil" desemnează un lucrător care are un contract sau un raport de muncă pe durată nedeterminată, în cadrul aceleiaşi instituţii, cu aceeaşi muncă sau ocupaţie, ţinându-se seama de calificare sau competenţe. În cazul în care nu există un lucrător cu normă întreagă comparabil în aceeaşi unitate, comparaţia se face prin referinţă la convenţia colectivă aplicabilă sau, în cazul în care

[1] Publicată în J.O. L 175 din 10 iulie 1999, p. 43-48.

[2] Publicată în J.O. L 206 din 29 iulie 1991, p. 19-21.

BCU CLUJ CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

nu există o convenție colectivă aplicabilă, în conformitate cu legislația, convențiile colective sau practicile colective la nivel național.

De asemenea, primul alineat al clauzei 4 din Acordul–cadru consacră, în această materie, principiul nediscriminării, stabilind că, în ceea ce privește condițiile de încadrare în muncă, angajații cu contract pe durată determinată nu pot fi tratați într-un mod mai puțin favorabil decât lucrătorii cu contract pe durată nedeterminată comparabili, numai pentru că aceştia au un contract sau un raport de muncă pe durată determinată, cu excepția cazului în care diferențiat este justificat de motive obiective.

Alineatele subsecvente circumstanțiază principiul enunțat stabilind următoarele:

– acolo unde e cazul, se aplică principiul *pro rata temporis* [alin. (2)][1];

– modalitățile de aplicare a clauzei sunt definite de statele membre şi de partenerii sociali, având în vedere legislația europeană, legislația, convențiile colective şi practicile naționale [alin. (3)];

– condițiile de vechime corespunzătoare unor condiții de încadrare speciale sunt aceleaşi pentru lucrătorii cu contract pe durată determinată şi pentru cei cu contract pe durată nedeterminată, cu excepția situației în care condițiile de vechime sunt justificate pe motive obiective [alin. (4)].

Clauza 5 punctul 1 din acordul-cadru impune statelor membre, pentru a preveni abuzurile care rezultă din folosirea contractelor sau a raporturilor de muncă pe durată determinată succesive[2], în cazul în care dreptul lor intern nu cuprinde măsuri legale echivalente, adoptarea uneia sau a mai multora dintre următoarele măsuri:

– motive obiective care să justifice reînnoirea unor asemenea contracte sau raporturi de muncă;

– durata totală maximă a contractelor sau raporturilor de muncă pe durată determinată succesive;

– numărul de reînnoiri ale unor asemenea contracte sau raporturi de muncă.

Potrivit clauzei 6, angajatorii sunt obligați să informeze lucrătorii cu contract pe durată determinată cu privire la posturile vacante din întreprindere sau unitate, pentru a le garanta că au aceleaşi şanse de a obține un post pe durată nedeterminată ca şi ceilalți lucrători.

De asemenea, pe cât este posibil, angajatorii trebuie să faciliteze accesul lucrătorilor pe durată determinată la şanse de formare adecvate, pentru a le îmbunătăți competențele profesionale, dezvoltarea carierei şi mobilitatea profesională.

1.2. Reglementarea generală națională

După cum am mai arătat, Codul muncii consacră regula generală a încheierii contractului individual de muncă pe durată nedeterminată [art. 12 alin. (1)]; exclusiv

---

[1] Principiul *pro rata temporis*, prin definiție, se poate aplica numai unor prestații divizibile, precum cele care decurg din condițiile financiare de încadrare în muncă, legate, de exemplu, de remunerații şi de pensii.

[2] În ceea ce privește câmpul de aplicare a prevederilor art. 5 parag. 1 din Directivă, se observă că statele membre nu sunt obligate să adopte o măsură care să impună ca orice prim sau unic contract de muncă pe durată determinată să fie justificat prin astfel de motive obiective.

în cazurile şi condiţiile expres şi limitativ prevăzute de lege, contractul poate fi încheiat pe o perioadă determinată[1].

Conform art. 83 C. muncii, contractul de muncă poate fi încheiat pe durată determinată numai în următoarele cazuri[2]:

– înlocuirea unui salariat în cazul suspendării contractului sau de muncă, cu excepţia situaţiei în care acel salariat participă la grevă;

– creşterea şi/sau modificarea temporară a structurii activităţii angajatorului;

– desfăşurarea unor activităţi cu caracter sezonier;

– în situaţia în care este încheiat în temeiul unor dispoziţii legale emise cu scopul de a favoriza temporar anumite categorii de persoane fără loc de muncă;

– angajarea unei persoane care, în termen de 5 ani de la data angajării, îndeplineşte condiţiile de pensionare pentru limită de vârstă;

– ocuparea unei funcţii eligibile în cadrul organizaţiilor sindicale, patronale sau al organizaţiilor neguvernamentale, pe perioada mandatului;

– angajarea pensionarilor care, în condiţiile legii, pot cumula pensia cu salariul;

– în alte cazuri prevăzute expres de legi speciale ori pentru desfăşurarea unor lucrări, proiecte sau programe[3].

Încheierea unui contract de muncă pe perioadă determinată, în alte cazuri decât cele prevăzute expres de lege, are ca efect nulitatea clauzei privind durata contractului şi considerarea acestuia ca fiind încheiat pe o perioadă nedeterminată[4]. Tot astfel va fi considerat şi contractul în care nu s-a prevăzut o asemenea clauză.

---

[1] Din perspectiva clauzelor 2, 3 şi 4 din Acordul-cadru, în planul conformităţii dreptului intern, un aspect problematic îl poate constitui excluderea legislativă a anumitor raporturi juridice din sfera relaţiilor de muncă şi, pe cale de consecinţă, excluderea anumitor persoane ce prestează activităţi lucrative de la protecţia oferită de Directiva 1999/70/CE, în special de la aplicarea principiului nediscriminării. Pentru detalii, a se vedea S. Panainte, *Dreptul european al muncii, op. cit.*, p. 273.

[2] Raportat la prevederile Acordului-cadru, doar clauza 5 are ca obiect de reglementare contractele pe durata determinată succesive, celelalte prevederi aplicându-se şi în ipoteza unui prim contract pe durata determinată. Din perspectiva efectelor Directivei 1999/70/CE în dreptul naţional, rămâne indiferent temeiul intern care permite încheierea unui prim contract pe durata determinată, fiind necesară însă respectarea, în raport de acest prim contract, a principiului nediscriminării (clauza 4 din Acordul-Cadru), consacrat pe plan intern prin dispoziţiile art. 87 C. muncii, şi a principiului neagravării situaţiei lucrătorilor pe durată determinată, prin actele naţionale de transpunere (clauza 8 din Acordul-cadru), inclusiv drepturile privitoare la informare, în sens larg (clauzele 6 şi 7 din Acord) (S. Panainte, *Dreptul european al muncii, op. cit.*, p. 273 şi urm.).

[3] Această ipoteză, reglementată la lit. h), apare extrem de generală, lipsind orice mijloc real de control al cauzei obiective de reînnoire a contractului pe durata determinată. În acest sens, a se vedea cauzele conexate C-378/07-C-380/07, *Kiriaki Angelidaki,* Hotărârea Curţii (Camera a treia) din 23 aprilie 2009, ECLI:EU:C:2009:250.

[4] În ceea ce priveşte măsurile reparatorii legale care se impun în cazul încălcării prevederilor Directivei 1999/70/CE, Codul muncii, deşi prevede cumulativ măsurile preventive, nu reglementează o sancţiune specifică în cazul încălcării prevederilor art. 82 şi urm. Pe cale de consecinţă, devine incidentă norma generală înscrisă în art. 57 alin. (4) din Cod, potrivit căreia „în situaţia în care o clauză este afectată de nulitate, întrucât stabileşte drepturi sau obligaţii pentru salariaţi, care contravin unor norme legale imperative sau contractelor colective de muncă aplicabile, aceasta este înlocuită de drept cu dispoziţiile

Prin dispozițiile art. 84 alin. (1), Codul muncii limitează la 36 luni durata pe care se poate încheia un contract. Totuşi, pentru situația în care contractul este încheiat pentru a înlocui un salariat al cărui contract este suspendat, durata contractului va expira la momentul încetării motivelor de suspendare a contractului titularului postului.

Contractul individual de muncă pe durată determinată poate fi prelungit după expirarea termenului inițial, cu acordul scris al părților, pentru perioada realizării unui proiect, program sau unei lucrări. Între aceleaşi părți se pot încheia cel mult 3 contracte individuale de muncă pe durată determinată succesive. Contractele pe durată determinată încheiate în termen de 3 luni de la încetarea unui contract anterior (încheiat tot pe durată determinată) sunt considerate contracte succesive şi nu pot avea o durată mai mare de 12 luni fiecare[1].

În condițiile în care un contract de muncă cu normă întreagă poate fi încheiat pe o perioadă determinată, şi un contract cu timp parțial sau cu munca la domiciliu poate fi, de asemenea, încheiat pe o astfel de durată în aceleaşi cazuri prevăzute de lege.

Angajatorii sunt obligați să informeze salariații angajați cu contract individual de muncă pe durată determinată despre locurile de muncă vacante sau care vor deveni vacante, corespunzătoare pregătirii lor profesionale, şi să le asigure accesul la aceste locuri de muncă în condiții egale cu cele ale salariaților angajați cu contract individual de muncă pe perioadă nedeterminată. Această informare se face printr-un anunț afişat la sediul angajatorului (o copie a acestui anunț se transmite şi sindicatului sau reprezentanților salariaților).

Potrivit art. 87 C. muncii, referitor la condițiile de angajare şi de muncă, salariații cu contract individual de muncă pe durată determinată nu pot fi tratați mai puțin favorabil decât salariații permanenți comparabili, numai pe motivul duratei contractului individual de muncă, cu excepția cazurilor în care tratamentul diferit este justifi-

---

legale sau convenționale aplicabile, salariatul având dreptul la despăgubiri". Pe de o parte, dispoziția legală asigură, în plan normativ, potrivit regulilor de interpretare, efectul direct al transformării contractului de muncă pe durata determinată în contract de muncă pe durata nedeterminată, prin înlocuire prevederii contractuale declarată ca abuzivă şi, în consecință, nulă. Pe de altă parte, totuşi, potrivit art. 211 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 62/2011, constatarea nulității unui contract individual de muncă poate fi cerută de părți pe întreaga perioadă în care contractul respectiv se aplică. În consecință, la sfârşitul perioadei contractuale, salariatul pare a nu mai avea la îndemână niciun mijloc util de sancționare a eventualului abuz al angajatorului (S. Panainte, *Dreptul european al muncii, op. cit.*, p. 273 şi urm.).

[1] Aşadar, în ceea ce priveşte protecția instituită de clauza 5 din Acordul-cadru, se remarcă faptul că legiuitorul național a optat pentru reglementarea în dreptul intern, în mod cumulativ, a măsurilor prevăzute alternativ în directivă pentru prevenirea şi sancționarea abuzului utilizării contractelor pe durata determinată: dispozițiile art. 82 alin. (3) coroborate cu cele ale art. 83 C. muncii reglementează situațiile (motivele obiective) care justifică reînnoirea unor contracte pe durată determinată [clauza 5 alin. (1) lit. a) din Acord], dispozițiile art. 82 alin. (4) şi (5) determină durata totală maximă a contractelor pe durată determinată succesive [clauza 5 alin. (1) lit. b) din Acord], permițând derogări în ipoteza înlocuirii unui salariat al cărui contract individual de muncă este suspendat [art. 84 alin. (2)], iar art. 82 alin. (4) prevede şi numărul total de reînnoiri ale unor asemenea contracte sau raporturi de muncă pe durata determinată [clauza 5 alin. (1) lit. c) din Acord].

cat de motive obiective. Din această perspectivă, „salariat permanent comparabil" este considerat salariatul al cărui contract individual de muncă este încheiat pe durată nedeterminată şi care desfăşoară aceeaşi activitate sau una similară, în aceeaşi unitate, având-se în vedere calificarea/aptitudinile profesionale. Atunci când nu există un salariat permanent comparabil în aceeaşi unitate, trebuie avute în vedere dispoziţiile din contractul colectiv de muncă aplicabil, iar în cazul în care nu există un asemenea contract sau acesta nu se referă la aceste aspecte, trebuie avute în vedere dispoziţiile legale în această materie.

Prin esenţa lor, anumite contracte de muncă de tip particular, cum sunt contractul de ucenicie şi contractul de muncă temporară, sunt contracte pe durată determinată.

Astfel, potrivit art. 6 alin. (1) şi art. 9 alin. (1) din Legea nr. 279/2005, un contract de ucenicie la locul de muncă se încheie pe o durată determinată care se stabileşte în funcţie de nivelul de calificare pentru care urmează să se pregătească ucenicul, fără a putea fi mai mică de:

– 12 luni, în cazul în care ucenicia la locul de muncă se organizează pentru dobândirea competenţelor corespunzătoare unei calificări de nivel 1;

– 24 de luni, în cazul în care ucenicia la locul de muncă se organizează pentru dobândirea competenţelor corespunzătoare unei calificări de nivel 2;

– 36 de luni, în cazul în care ucenicia la locul de muncă se organizează pentru dobândirea competenţelor corespunzătoare unei calificări de nivel 3.

Contractul de muncă temporară se încheie în scris între agentul de muncă temporară (entitate autorizată de Ministerul Muncii) şi salariatul temporar, de regulă pe durata unei misiuni sau eventual pentru mai multe misiuni. Misiunea de muncă temporară se stabileşte pentru un termen ce nu poate fi mai mare de 24 de luni; durata misiunii iniţiale poate fi prelungită cu perioade succesive astfel încât, în total, să nu se depăşească 36 luni.

§2. Contractul individual de muncă cu timp parţial

Pe plan intern, contractul individual de muncă cu timp parţial este reglementat prin art. 103-107, în cadrul Capitolului al VIII-lea din Titlul II al Codului muncii. Această reglementare transpune în dreptul intern Directiva 97/81/CE privind acordul-cadru cu privire la munca pe fracţiune de normă, încheiat de Uniunea Confederaţiilor Industriale şi Patronale din Europa (UCIPE), Confederaţia Europeană a Sindicatelor (CES) şi Centrul European al Întreprinderilor Publice (CEIP).[1]

2.1. Principalele prevederi ale Directivei 97/81/CE privind acordul-cadru cu privire la munca pe fracţiune de normă

Potrivit clauzei 1, Acordul-cadru are ca scop:

– să asigure eliminarea discriminării împotriva lucrătorilor pe fracţiune de normă şi de a îmbunătăţi calitatea muncii pe fracţiune de normă;

[1] Publicată în J.O. L 14 din 20 ianuarie 1998, p. 9-14.

BCU IASI / CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

– să faciliteze dezvoltarea muncii pe fracțiune de normă pe bază voluntară şi de a contribui la organizarea flexibilă a timpului de lucru într-un mod care să ia în considerare atât nevoile angajatorilor, cât şi pe cele ale lucrătorilor.

Din preambulul actului mai rezultă că acesta nu are ca obiect armonizarea tuturor normelor naționale referitoare la contractele de muncă sau la raporturile de muncă pe fracțiune de normă, ci urmăreşte, prin instituirea unor principii generale şi a unor cerințe minime, doar să stabilească un cadru general de eliminare a discriminărilor împotriva lucrătorilor pe fracțiune de normă.

Potrivit clauzei 2 alin. (1), Acordul-cadru se aplică lucrătorilor care au un contract de muncă sau un raport de muncă, conform definiției date de legislația, de convenția colectivă sau de practica în vigoare în fiecare stat membru.

Clauza 3 din Acordul–cadru stabileşte conținutul noțional al termenilor de bază ai directivei:

– „lucrător pe fracțiune de normă" reprezintă un salariat al cărui program normal de lucru, calculat pe o bază săptămânală sau ca medie pe o perioadă de încadrare în muncă de până la un an, este mai mic decât programul normal de lucru al unui lucrător cu normă întreagă comparabil[1];

– „lucrător cu normă întreagă comparabil" reprezintă un lucrător cu normă întreagă din aceeaşi unitate care are acelaşi tip de contract de muncă sau raport de muncă, care este încadrat în aceeaşi muncă sau activitate ori într-o muncă sau activitate asemănătoare, având în vedere şi alte considerații care pot include vechimea în muncă şi calificarea sau aptitudinile. În cazul în care nu există un lucrător cu normă întreagă comparabil în aceeaşi unitate, comparația se face prin referință la convenția colectivă aplicabilă sau, în cazul în care nu există o convenție colectivă aplicabilă, în conformitate cu legislația, convențiile colective sau practicile colective la nivel național.

Munca pe fracțiune de normă constituie un mod specific de executare a contractului de muncă, fiind caracterizat doar prin reducerea programului normal de lucru. Totuşi, această caracteristică nu poate fi asimilată situațiilor în care executarea contractului de muncă, fie cu normă întreagă, fie cu fracțiune de normă, este suspendată ca urmare a unui impediment sau a unei întreruperi temporare din cauza lucrătorului, a întreprinderii sau a unei cauze externe. Astfel, perioadele nelucrate, care corespund reducerii programelor de lucru prevăzute într-un contract de muncă pe fracțiune de normă, rezultă din executarea normală a acestui contract, iar nu din suspendarea sa.

Conform obiectivului de eliminare a discriminărilor dintre lucrătorii pe fracțiune de normă şi lucrătorii cu normă întreagă, clauza 4 din Acordul-cadru se opune, în ceea ce priveşte condițiile de încadrare în muncă, ca lucrătorii pe fracțiune de normă să fie tratați într-un mod mai puțin favorabil decât lucrătorii cu normă întreagă comparabili numai din cauză că primii lucrează pe fracțiune de normă, cu excepția cazului în care tratamentul diferențiat este justificat de motive obiective.

Alineatele subsecvente circumstanțiază principiul enunțat stabilind următoarele:
– acolo unde e cazul, se aplică principiul *pro rata temporis* [alin. (2)];

[1] În sensul directivei, nu este relevantă calitatea publică sau privată a angajatorului.

– modalitățile de aplicare a clauzei sunt definite de statele membre şi de partenerii sociali, având în vedere legislația europeană, legislația, convențiile colective şi practicile naționale [alin. (3)];

– în cazurile justificate din motive obiective, după consultări cu partenerii sociali în conformitate cu legislația, convențiile colective sau practicile la nivel național, statele membre şi/sau partenerii sociali pot, acolo unde este cazul, acorda accesul la anumite condiții de încadrare în muncă, dacă se întrunesc anumite aspecte legate de perioada de serviciu, timpul lucrat sau remunerarea. Condițiile privind accesul lucrătorilor pe fracțiune de normă la condiții speciale de ocupare a forței de muncă ar trebui revizuite periodic având în vedere principiul nediscriminării [alin. (4)].

Clauza 5 din Acordul-cadru impune în sarcina statelor membre, în contextul clauzei 1 din acord şi al principiului nediscriminării între lucrătorii pe fracțiune de normă şi lucrătorii cu normă întreagă, ca în urma consultării cu partenerii sociali în conformitate cu legislațiile sau practicile naționale, să identifice şi să analizeze obstacolele de natură juridică sau administrativă care pot restrânge posibilitățile de lucru pe fracțiune de normă şi, acolo unde este adecvat, să le elimine, diligențe recomandate şi pentru partenerii sociali [alin. (1)].

Potrivit alin. (2), refuzul unui lucrător de a se transfera de la munca cu normă întreagă la munca pe fracțiune de normă sau invers nu ar trebui să constituie, în sine, un motiv valabil de reziliere a contractului de muncă, fără a aduce atingere rezilierii în conformitate cu legislația, convențiile colective şi practicile la nivel național ori pentru alte motive de acest fel care pot apărea din cerințele operaționale ale unității respective.

În acest context, în măsura în care e posibil, angajatorii trebuie să ia în considerare:

– cererile lucrătorilor de a se transfera de la munca cu normă întreagă la munca pe fracțiune de normă, care devine disponibilă în cadrul unității;

– cererile lucrătorilor de a se transfera de la munca pe fracțiune de normă la munca cu normă întreagă sau de a-şi mări programul de lucru în cazul în care apare această oportunitate;

– furnizarea la timp de informații privind disponibilitatea unor posturi pe fracțiune de normă şi cu normă întreagă în unitate pentru a facilita transferurile de la normă întreagă la fracțiune de normă şi invers;

– măsurile de facilitare a accesului la munca pe fracțiune de normă la toate nivelurile din unitate, inclusiv posturi calificate şi de conducere, şi, acolo unde este cazul, de facilitare a accesului lucrătorilor pe fracțiune de normă la o formare profesională care să le sporească oportunitățile profesionale şi mobilitatea profesională;

– furnizarea de informații adecvate către organismele existente care îi reprezintă pe lucrători privind munca pe fracțiune de normă în unitate.

2.2. Reglementarea generală națională

Din dispozițiile art. 104 alin. (1) C. muncii rezultă că un contract individual de muncă cu timp parțial are ca trăsătură particulară programul de lucru corespunzător unei fracțiuni de normă. Acest contract poate fi încheiat, conform regulilor Codului muncii, atât pe durată nedeterminată (regula), cât şi pe durată determinată (excepția).

BCU CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

Salariatul cu fracțiune de normă este salariatul al cărui număr de ore normale de lucru, calculate săptămânal sau ca medie lunară, este inferior numărului de ore normale de lucru al unui salariat cu normă întreagă comparabil (art. 103 C. muncii).

Articolul 104 alin. (3) C. muncii definește salariatul comparabil ca fiind salariatul cu normă întreagă din aceeași unitate, care are același tip de contract individual de muncă, prestează aceeași activitate sau una similară cu cea a salariatului angajat cu contract individual de muncă cu timp parțial, avându-se în vedere și alte considerente, cum ar fi vechimea în muncă și calificarea/aptitudinile profesionale. Atunci când nu există un salariat comparabil în aceeași unitate, se au în vedere dispozițiile din contractul colectiv de muncă aplicabil sau, în lipsa acestuia, reglementările legale în domeniu [alin. (4)].

Potrivit art. 105 alin. (1), în afara elementelor obligatorii și comune oricărui contract individual de muncă [prevăzute la art. 17 alin. (3) C. muncii], un contract cu timp parțial trebuie să cuprindă, suplimentar, următoarele:

– durata muncii și repartizarea programului de lucru;

– condițiile în care se poate modifica programul de lucru[1];

– interdicția de a efectua ore suplimentare, cu excepția cazurilor de forță majoră sau pentru alte lucrări urgente destinate prevenirii producerii unor accidente ori înlăturării consecințelor acestora.

În ceea ce privește ultima interdicție, este real că, în sensul art. 120 C. muncii, munca suplimentară nu reprezintă un drept al salariatului. Totuși, aceasta intră în sfera noțională a „condițiilor de încadrare în muncă" și, din punct de vedere legal, presupune manifestarea liberă de voință liberă a salariatului, cu singura restricție de a nu se încălca limita stabilită de art. 114-115 C. muncii.

În acest context, apreciem că această interdicție legală expresă încalcă principiul nediscriminării, așa cum acesta este statuat în materie de clauza 4 din Acordul-cadru. Astfel, art. 105 alin. (1) lit. c) C. muncii reglementează o derogare în ceea ce privește condițiile de încadrare în comparație cu salariatul cu normă întreagă din aceeași unitate, limitare care trebuie să aibă o justificare obiectivă, în sensul clauzei 4 din Acordul-cadru, respectiv să decurgă din caracteristicile inerente ale contractului sau, după caz, din urmărirea unui obiectiv legitim de politică socială[2].

Or, munca suplimentară, prin natura sa, are caracter excepțional, fiind supusă cerințelor restrictive ale art. 120 C. muncii, inclusiv necesitatea consimțământului

---

[1] În modelul-cadru de contract individual de muncă, la secțiunea dedicată programului cu fracțiune de normă, se precizează că „programul de lucru se poate modifica în condițiile regulamentului intern/contractului colectiv de muncă aplicabil" (exact ca la norma întreagă), deși art. 105 alin. (1) lit. b) C. muncii prevede faptul că părțile, în mod necesar, trebuie să stabilească expres în înscrisul contractual condițiile în care se poate modifica programul de lucru. Considerăm, în pofida cuprinsului modelului cadru de contract, că obligația legală trebuie îndeplinită ca atare, iar clauza aferentă are prioritare față de prevederile regulamentului intern sau contractului colectiv de muncă, care, de regulă, au caracter general.

[2] S. Panainte, *Dreptul european al muncii, op. cit.*, p. 345 și urm.

salariatului, şi nu poate fi apreciată, *ab initio*, incompatibilă cu natura sau specificul contractului de muncă cu timp parțial[1].

Totodată, reglementarea legală nu poate avea ca rațiune prezumția utilizării abuzive de către angajator a instituției orelor suplimentare; prevenirea unui eventual abuz din partea angajatorului nu poate fi realizată în mod adecvat prin interzicerea expresă şi totală a dreptului salariatului cu fracțiune de normă de a presta munca suplimentară.

În situația în care într-un contract individual de muncă cu timp parțial nu sunt precizate aceste elemente, contractul se consideră a fi încheiat pentru normă întreagă [art. 105 alin. (2) C. muncii]. Se consacră astfel o sancțiune juridică specială, aplicabilă, deopotrivă, ambelor părți contractante, care vor suferi toate efectele juridice ce decurg din încheierea unui contract de muncă cu normă întreagă.

Potrivit art. 106, salariatul încadrat cu contract de muncă cu timp parțial se bucură de drepturile salariaților cu normă întreagă, în condițiile prevăzute de lege şi de contractele colective de muncă aplicabile. În mod firesc, drepturile salariale se acordă proporțional cu timpul efectiv lucrat şi raportat la drepturile stabilite pentru programul normal de lucru.

Cu privire la obligațiile angajatorului, prevăzute de art. 107 C. muncii, acesta trebuie ca, în măsura în care este posibil, să ia în considerare cererile salariaților de a se transfera fie de la un loc de muncă cu normă întreagă la unul cu fracțiune de normă, fie de la un loc de muncă cu fracțiune de normă la un loc de muncă cu normă întreagă sau de a-şi mări programul de lucru, în cazul în care apare această oportunitate.

De asemenea, angajatorul este obligat să informeze, la timp, cu privire la apariția unor locuri de muncă cu fracțiune de normă sau cu normă întreagă, pentru a facilita transferurile de la normă întreagă la fracțiune de normă şi invers. Această informare se face printr-un anunț afişat la sediul angajatorului, iar o copie a acestui anunț se transmite şi sindicatului sau reprezentanților salariaților.

Totodată, angajatorul trebuie să asigure, în măsura în care este posibil, accesul la locuri de muncă cu fracțiune de normă la toate nivelurile.

Relativ la condițiile în care poate avea loc transferul de la normă întreagă la fracțiune de normă şi invers, în literatura de specialitate s-a arătat că trebuie avute în vedere prevederile art. 41 alin. (1) şi (2) C. muncii privind modificarea contractului individual de muncă. Prin urmare, conform exigențelor dreptului intern, „transferul de la normă întreagă la fracțiune de normă şi invers presupune acordul părților, având în vedere că art. 41 alin. (3) lit. f) C. muncii se referă la modificarea unui element important al raportului juridic individual de muncă, şi anume timpul de muncă. A accepta posibilitatea realizării acestui transfer fără consimțământul salariatului înseamnă a înfrânge principiul *pacta sunt servanta* care reprezintă acea regulă de

[1] În contextul unei propuneri de *lege ferenda*, s-a arătat că un plus de flexibilitate în raporturile de muncă al lucrătorilor cu fracțiune de normă ar putea fi adus prin eliminarea interdicției prestării de ore suplimentare (R. Dimitriu, *Reflecții privind contractul cu fracțiune de normă*, disponibil la http://www.universuljuridic.ro/reflectii-privind-contractul-cu-fractiune-de-norma/).

drept potrivit căreia actul juridic civil legal încheiat se impune părților (în cazul contractelor) sau părții (în cazul actelor juridice unilaterale) întocmai ca legea, potrivit art. 1270 alin. (2) C. civ., prevederea din Codul muncii fiind o aplicație a acestui principiu, context în care, exceptând cazurile expres prevăzute de lege, contractul nu poate fi modificat decât prin acordul părților. Existența principiului forței obligatorii a actului juridic este justificată de necesitatea asigurării stabilității şi siguranței raportului juridic individual de muncă."[1]

Legislația națională nu a transpus expres prevederea clauzei 5 parag. 2 din Acordul-cadru potrivit căreia „refuzul unui lucrător de a se transfera de la munca cu normă întreagă la munca pe fracțiune de normă sau invers nu ar trebui să constituie în sine un motiv valabil de reziliere a contractului de muncă, fără a aduce atingere rezilierii în conformitate cu legislația, convențiile colective şi practicile la nivel național ori pentru alte motive de acest fel care pot apărea din cerințele operaționale ale unității respective". Cu toate acestea normele generale din Capitolul V, referitoare la încetarea contractului individual de muncă, asigură finalitatea acestei prevederi, fiind exclus ca un astfel de refuz să constituie un temei legitim pentru finalizarea raportului de muncă cu timp parțial.

§3. Contractul de muncă temporară (munca prin agent de muncă temporară)

3.1. Aspecte generale

Sediul materiei îl constituie dispozițiile art. 88-102 C. muncii şi ale H.G. nr. 1256/2011 privind condițiile de funcționare, precum şi procedura de autorizare a agentului de muncă temporară[2].

Prin dispozițiile Codului muncii s-a asigurat transpunerea în dreptul intern a Directivei 2008/104/CE privind munca prin agent de muncă temporară[3].

Reglementarea are ca scop asigurarea protecției salariaților temporari şi îmbunătățirea calității muncii prin agent de muncă temporară prin asigurarea aplicării principiului egalității de tratament şi prin recunoaşterea agenților de muncă temporară în calitate de angajatori, ținând seama, în acelaşi timp, de necesitatea de a stabili un cadru corespunzător pentru utilizarea muncii temporare în vederea contribuirii în mod efectiv la crearea de locuri de muncă şi la dezvoltarea unor forme de muncă flexibile. Munca temporară poate uşura tranziția persoanei neangajate sau a persoanei care a finalizat studiile către piața muncii, permite acumularea de experiență, consolidarea cunoştințelor şi dobândirea de noi abilități profesionale.

---

[1] M. Țichindelean, *Transformarea contractului de muncă pe fracțiune de normă într-un contract de muncă cu normă întreagă fără acordul lucrătorului*, http://www.universuljuridic.ro/transformarea-contractului-de-munca-pe-fractiune-de-norma-intr-un-contract-de-munca-cu-norma-intreaga-fara-acordul-lucratorului/.

[2] Publicată în M. Of. nr. 5 din 4 ianuarie 2012.

[3] Publicată în J.O. L 327 din 5 decembrie 2008, p. 9-14.

B.C.U. „M. EMINESCU" IAŞI

Munca prin agent de muncă temporară este munca prestată de un salariat temporar care a încheiat un contract de muncă temporară cu un agent de muncă temporară şi care este pus la dispoziția utilizatorului pentru a lucra temporar sub supravegherea şi conducerea acestuia din urmă.

Salariatul temporar este persoana care a încheiat un contract de muncă temporară cu un agent de muncă temporară, în vederea punerii sale la dispoziția unui utilizator pentru a lucra temporar sub supravegherea şi conducerea acestuia din urmă.

Agentul de muncă temporară este persoana juridică, autorizată de Ministerul Muncii, care încheie contracte de muncă temporară cu salariați temporari, pentru a-i pune la dispoziția utilizatorului, pentru a lucra pe perioada stabilită de contractul de punere la dispoziție sub supravegherea şi conducerea acestuia.

Utilizatorul este persoana fizică sau juridică pentru care şi sub supravegherea şi conducerea căreia munceşte temporar un salariat temporar pus la dispoziție de agentul de muncă temporară.

Misiunea de muncă temporară înseamnă acea perioadă în care salariatul temporar este pus la dispoziția utilizatorului pentru a lucra temporar sub supravegherea şi conducerea acestuia, pentru executarea unei sarcini precise şi cu caracter temporar.

Modalitatea de definire legală a principalelor noțiuni specifice apare a fi redundantă şi circulară.

Se observă că agentul de muncă temporară este definit de legislația română doar ca „persoana juridică, autorizată", cu excluderea persoanelor fizice, aspect ce intră în contradicție cu reglementarea europeană (care defineşte aceeaşi noțiune prin raportare la orice persoană fizică sau juridică[1]). Această excludere care nu pare a fi justificată expresă în condițiile în care, oricum, este necesară autorizarea agentului de muncă temporară.

Un utilizator poate apela la agenți de muncă temporară pentru executarea unei sarcini precise şi cu caracter temporar. Totuşi, un utilizator nu poate beneficia de serviciile unui salariat temporar, dacă urmăreşte să înlocuiască, astfel, un salariat al sau al cărui contract de muncă este suspendat ca urmare a participării la grevă.

Agentul de muncă temporară pune la dispoziția utilizatorului un salariat angajat prin contract de muncă temporară, în baza unui contract de punere la dispoziție încheiat în formă scrisă. În conformitate cu prevederile art. 91 alin. (2) C. muncii, contractul de punere la dispoziție trebuie să cuprindă:

– durata misiunii;

– caracteristicile specifice postului, în special calificarea necesară, locul executării misiunii şi programul de lucru;

– condițiile concrete de muncă;

– echipamentele individuale de protecție şi de muncă pe care salariatul temporar trebuie să le utilizeze;

– orice alte servicii şi facilități în favoarea salariatului temporar;

[1] Art. 3 parag. 1 lit. d) din Directiva 2008/104/CE.

– valoarea comisionului de care beneficiază agentul de muncă temporară, precum şi remunerația la care are dreptul salariatul;

– condițiile în care utilizatorul poate refuza un salariat temporar pus la dispoziție de un agent de muncă temporară.

Contractul de muncă temporară este un contract individual de muncă[1] ce se încheie în scris între agentul de muncă temporară şi salariatul temporar, pe durata unei misiuni. În contractul de muncă temporară se precizează, suplimentar față de elementele care constituie obiectul obligației de informare, următoarele:

– condițiile în care urmează să se desfăşoare misiunea;

– durata misiunii (contractul de muncă temporară se poate încheia şi pentru mai multe misiuni, cu respectarea termenului maxim de 36 de luni);

– identitatea şi sediul utilizatorului;

– cuantumul şi modalitățile remunerației salariatului temporar.

Agentul de muncă temporară poate încheia cu salariatul temporar şi un contract de muncă pe durată nedeterminată, situație în care, în perioada dintre două misiuni, salariatul temporar se află la dispoziția agentului de muncă temporară. Pentru fiecare nouă misiune între părți se încheie un contract de muncă temporară.

Agenții de muncă temporară nu pot percepe nicio taxă salariaților temporari în schimbul demersurilor în vederea recrutării acestora de către utilizator sau pentru încheierea unui contract de muncă temporară.

Prin contractul de muncă temporară se poate stabili o perioadă de probă pentru realizarea misiunii, a cărei durată nu poate fi mai mare de:

– două zile lucrătoare, în cazul în care contractul de muncă temporară este încheiat pentru o perioadă mai mică sau egală cu o lună;

– 5 zile lucrătoare, în cazul în care contractul de muncă temporară este încheiat pentru o perioadă cuprinsă între o lună şi 3 luni;

– 15 zile lucrătoare, în cazul în care contractul de muncă temporară este încheiat pentru o perioadă cuprinsă între 3 şi 6 luni;

– 20 de zile lucrătoare, în cazul în care contractul de muncă temporară este încheiat pentru o perioadă mai mare de 6 luni;

– 30 de zile lucrătoare, în cazul salariaților încadrați în funcții de conducere, pentru o durată a contractului de muncă temporară mai mare de 6 luni.

Misiunea de muncă temporară se stabileşte pentru un termen care nu poate fi mai mare de 24 de luni. Durata misiunii de muncă temporară poate fi prelungită pe perioade succesive care, adăugate la durata inițială a misiunii, nu poate conduce la depăşirea unei perioade de 36 de luni. Condițiile în care durata unei misiuni de muncă temporară poate fi prelungită sunt prevăzute în contractul de muncă temporară sau pot face obiectul unui act adițional la acest contract.

Pe toată durata misiunii, salariatul temporar beneficiază de salariul plătit de agentul de muncă temporară. Salariul primit de salariatul temporar pentru fiecare misiune se stabileşte prin negociere directă cu agentul de muncă temporară şi nu poate fi

[1] I.T. Ştefănescu, *Tratat ..., op. cit.*, p. 529.

inferior celui pe care îl primeşte salariatul utilizatorului, care prestează aceeaşi muncă sau una similară cu cea a salariatului temporar. În măsura în care utilizatorul nu are angajat un astfel de salariat, salariul primit de salariatul temporar va fi stabilit luându-se în considerare salariul unei persoane angajate cu contract individual de muncă şi care prestează aceeaşi muncă sau una similară, astfel cum este stabilit prin contractul colectiv de muncă aplicabil la nivelul utilizatorului.

În prezent, legea nu recunoaşte dreptul salariatului temporar de a refuza o misiune de muncă temporară decât în ipoteza în care aceasta ar fi de natură a-i pune în pericol viaţa şi integritatea fizică şi/sau psihică, iar refuzul pe acest temei nu poate constitui motiv de sancţiune sau concediere [art. 11 alin. (3) şi (4) din H.G. nr. 1256/2011].

3.2. Raporturile dintre salariatul temporar, agentul de muncă temporară şi utilizator

Raportul de muncă iniţial şi fundamental, pe care se grefează instituţia complexă a muncii prin agent de muncă temporară, este stabilit între salariatul temporar şi agentul de muncă temporară. Textul art. 94 C. muncii este precis, prevăzând expres că între aceştia se încheie un tip de contract individual de muncă – contractul de muncă temporară.

În ceea ce priveşte relaţia dintre agentul de muncă temporară şi utilizator, aceasta reprezintă un raport de drept civil, stabilit între profesionişti, cu particularităţi derivând din specificul său, exprimate printr-o serie de clauze minimale obligatorii.

Mult mai controversată, rămâne, din punct de vedere juridic, problema calificării raporturilor dintre lucrătorul temporar şi utilizator, în condiţiile în care lucrătorul rămâne terţ faţă de contractul de punere la dispoziţie, dar lucrează temporar sub supravegherea şi conducerea utilizatorului.

Prin Decizia nr.106 din 25.02.2016[1] Curtea Constituţională a reţinut că „potrivit art. 88 C. muncii, munca prin agent de muncă temporară presupune o relaţie trilaterală, respectiv între agentul de muncă temporară, utilizator şi salariat, spre deosebire de relaţia clasică de muncă, ce presupune doar o relaţie bilaterală, între salariat şi angajator. În cadrul său, există raporturi juridice de natură contractuală între agentul de muncă temporară în calitate de angajator şi salariatul temporar (care pot încheia atât un contract de muncă pe durată nedeterminată, cât şi un contract de muncă temporară – pentru una sau mai multe misiuni), respectiv între agentul de muncă temporară şi utilizator (între care se încheie un contract de punere la dispoziţie)".

Faţă de considerentele deciziei citate, aspectul triunghiular al relaţiei din cadrul instituţiei muncii prin agent de muncă temporară nu a fost pe deplin lămurit, Curtea evitând îmbrăţişarea unei opinii tranşante în ceea ce priveşte raporturile dintre lucrătorul temporar şi utilizator.

În literatura juridică s-a arătat că „între utilizator şi lucrătorul temporar nu există contract de muncă. De fapt, nu există nicio relaţie contractuală. Salariatul se găseşte în raport contractual exclusiv cu agentul de muncă temporară, care îi plăteşte salariul

[1] Publicată în M. Of. nr. 305 din 21 aprilie 2016.

şi faţă de care răspunde disciplinar."[1] Totuşi, „existenţa unor drepturi şi obligaţii mutuale ale părţilor îndreptăţeşte concluzia existenţei unor raporturi cvasicontractuale"[2].

Curtea de Justiţie a Uniunii Europene s-a pronunţat în sensul că raporturile dintre lucrătorul temporar şi utilizator sunt guvernate tot de legislaţia muncii şi a reţinut că „plasarea de lucrători temporari constituie o figură complexă, specifică dreptului muncii, care implică (...) un raport de muncă dublu, pe de o parte, între întreprinderea de muncă temporară şi lucrătorul temporar şi, pe de altă parte, între acesta din urmă şi întreprinderea utilizatoare, precum şi un raport de plasare între întreprinderea de muncă temporară şi întreprinderea utilizatoare."[3]

În consecinţă, între lucrătorul temporar şi utilizator ia naştere un raport juridic atipic de dreptul muncii. Scindarea drepturilor şi obligaţiilor specifice dreptului muncii între agentul de muncă temporară şi utilizator operează în temeiul legii, chiar dacă nu există raport juridic convenţional direct între lucrător şi utilizator.

3.3. Efecte specifice contractului de muncă temporară

Agentul de muncă temporară este cel care reţine şi virează toate contribuţiile şi impozitele datorate de salariatul temporar către bugetele statului şi plăteşte pentru acesta toate contribuţiile datorate în condiţiile legii[4].

În cazul în care în termen de 15 zile calendaristice de la data la care obligaţiile privind plata salariului şi cele privind contribuţiile şi impozitele au devenit scadente şi exigibile, iar agentul de muncă temporară nu le execută, ele vor fi plătite de utilizator, în baza solicitării salariatului temporar. Utilizatorul care a plătit sumele datorate de agentul de muncă temporară se subrogă, pentru sumele plătite, în drepturile salariatului temporar împotriva agentului de muncă temporară.

Din punct de vedere judiciar, salariatul va avea un drept de opţiune de a acţiona în judecată, în caz de neplată la scadenţă a drepturilor sale salariale de către niciunul din titularii obligaţiei, fie direct utilizatorul în temeiul normei speciale – art. 96 alin. (4) C. muncii, fie agentul de muncă temporară în temeiul contractului de muncă temporară, însă răspunderea acestora nu poate fi văzută ca fiind solidară.

Totuşi, în cazul acţionării sale în judecată, utilizatorul, în temeiul art. 72 şi urm. C. proc. civ., va putea chema în garanţie agentul de muncă temporară, soluţie procesuală ce asigură pronunţarea unei hotărâri unitare în raport de toate părţile. În schimb, agentul de muncă temporară nu poate utiliza instituţia chemării în garanţie, întrucât obligaţia de plată a salariului are izvor deopotrivă legal şi convenţional, iar norma înscrisă în prevederile art. 96 alin. (4) C. muncii este edictată exclusiv în

---

[1] R. Dimitriu, *Tendinţe de flexibilitate a raporturilor de muncă*, în Revista Studii de Drept Românesc nr. 1-2/2008, p. 246.

[2] *Idem*, nota 11.

[3] C.J.U.E., cauza C-290/12, *Oreste Della Rocca c. Poste Italiane SpA*, Hotărârea Curţii (Camera a opta) din 11 aprilie 2013, ECLI:EU:C:2013:235, parag. 40.

[4] Pentru detalii privind contribuţiile şi impozitele datorate către bugetele statului, a se vedea I.M. Costea, *Curs de drept financiar*, ed. a 2-a, revăzută şi adăugită, Ed. Hamangiu, Bucureşti, 2015, pp. 216-217.

favoarea lucrătorului şi nu şi în favoarea agentului de muncă temporară. Pe aceleaşi raţiuni, agentul de muncă temporară nu va putea opune lucrătorului apărări procesuale legate de neîndeplinirea de către utilizator a obligaţiilor care izvorăsc din contractul de punere la dispoziţie, raportul juridic dintre lucrător şi agent producând efecte independent de raporturile comerciale dintre agent şi utilizator.

Capitolul II, art. 5 din Directiva 2008/104/CE consacră principiul egalităţii de tratament a lucrătorilor temporari. Potrivit art. 5 alin. (1) din directivă, condiţiile de bază de angajare şi de muncă aplicabile lucrătorilor temporari sunt, pe durata misiunii de muncă temporară în cadrul unei întreprinderi utilizatoare, cel puţin acelea care s-ar aplica lucrătorilor în cazul în care aceştia ar fi fost recrutaţi direct de întreprinderea utilizatoare respectivă pentru a ocupa acelaşi loc de muncă.

În ceea ce priveşte condiţiile de muncă şi de angajare, Directiva Consiliului 91/383/CEE[1] de completare a măsurilor destinate să promoveze îmbunătăţirea securităţii şi sănătăţii la locul de muncă în cazul lucrătorilor care au un raport de muncă pe durată determinată sau un raport de muncă temporară[2], particularizează principiul nediscriminării în privinţa sănătăţii şi securităţii la locul muncă.

În aplicarea principiului nediscriminării, în sensul art. 101 C. muncii, exceptând dispoziţiile speciale contrare (prevăzute de Codul muncii şi H.G. nr. 1256/2011), dispoziţiile legale, prevederile regulamentelor interne, precum şi cele ale contractelor colective de muncă aplicabile salariaţilor angajaţi cu contract individual de muncă pe durată nedeterminată la utilizator, se aplică în egală măsură şi salariaţilor temporari pe durata misiunii.

Totodată, salariaţii temporari au acces la toate serviciile şi facilităţile acordate de utilizator, în aceleaşi condiţii ca şi ceilalţi salariaţi ai acestuia [art. 92 alin. (1)]. Astfel, salariaţii temporari trebuie să aibă acces, spre exemplu, la cantină, la spaţiile pentru îngrijirea copiilor şi la serviciile de transport, în condiţii identice cu cele aplicate salariaţilor angajaţi direct de utilizator, cu excepţia cazurilor în care diferenţa de tratament este justificată de motive obiective.

Potrivit art. 98 alin. (1) C. muncii, pe parcursul misiunii utilizatorul răspunde pentru asigurarea unor condiţii de muncă adecvate pentru salariatul temporar, în conformitate cu legislaţia în vigoare. Prin urmare, ca regulă, utilizatorul este obligat să asigure salariatului temporar dotarea cu echipamente individuale de protecţie şi de muncă. Este însă permis şi posibil ca, prin contractul de punere la dispoziţie, părţile să stabilească obligaţia dotării în sarcina agentului de muncă temporară, fără ca prin aceasta să se poată înţelege că obligaţia generică privind sănătatea şi securitatea în muncă este transferată agentului.

Utilizatorul este obligat, în baza art. 98 alin. (2) C. muncii, să notifice, de îndată, agentului de muncă temporară orice accident de muncă sau îmbolnăvire profesională de care a luat cunoştinţă şi a cărei victimă a fost un salariat temporar pus la dispoziţie de agentul de muncă temporară.

[1] Publicată în J.O. L 206 din 29 iulie 1991, p.19.

[2] Modificată prin Directiva 2007/30/CEE, publicată în J.O. L 165 din 27 iunie 2007, p. 21.

Codul muncii nu cuprinde nicio dispoziție specială în ceea ce privește formarea profesională lucrătorului temporar. Prin dispozițiile art. 19 alin. (1) lit. b) din H.G. nr. 1256/2011 s-a instituit, de o manieră generală, obligația utilizatorului de a asigura salariatului temporar accesul la cursurile de pregătire profesională pe care le organizează pentru salariații săi, fără a se determina conținutul concret al acestei obligații și incidența sa, în funcție de durata misiunii. În condițiile în care între agentul de muncă temporară și lucrător intervine un contract pe durată nedeterminată, devin aplicabile normele generale ale 194 și urm. C. muncii. Se remarcă, și sub acest aspect, că lipsesc reglementările legislative esențiale care să particularizeze obligația de formare profesională a lucrătorilor temporari în planul dreptului național, lipsind, în acest fel, de conținut, dreptul însuși al lucrătorului temporar la formare profesională.

Deși legea nu prevede expres, considerăm că, în ceea ce privește obligațiile legale imperative stabilite în sarcina utilizatorului și în beneficiul salariatului temporar, acesta din urmă are deschisă acțiunea directă împotriva utilizatorului, în baza legii. Totuși, în raporturile cu salariatul temporar, față de stadiul actual al legislației, utilizatorul nu deține prerogativa disciplinară, care revine, în temeiul contractului de muncă temporară, doar agentului. Utilizatorul nu are la dispoziție decât soluția înscrisă în prevederile art. 95 alin. (4) C. muncii și anume renunțarea la serviciile lucrătorului, înainte de încheierea misiunii, cu respectarea însă a prevederilor contractului de punere la dispoziție.

Cu toate că activitatea este prestată la utilizator, angajarea răspunderii disciplinare și patrimoniale a salariatului temporar se realizează față de angajatorul său, agentul de muncă temporară. În situația producerii unui prejudiciu utilizatorului, acesta are calea acțiunii directe împotriva agentului de muncă temporară, în temeiul art. 1350 C. civ. Ulterior, agentul de muncă temporară poate formula acțiune în regres împotriva salariatului temporar, în condițiile art. 254 C. muncii.

3.4. Încetarea contractului de muncă temporară

Modalitățile specifice de încetare a contractul de muncă temporară sunt: prin terminarea misiunii pentru care a fost încheiat; prin renunțarea de către utilizator la serviciile salariatului temporar înainte de încheierea misiunii, în condițiile contractului de punere la dispoziție [art. 95 alin. (4) C. muncii].

Aceste modalități nu exclud încetarea contractului conform dispozițiilor generale ale art. 55 C. muncii. Însă, dacă agentul de muncă temporară concediază salariatul temporar înainte de termenul prevăzut în contractul de muncă temporară, pentru alte motive decât cele disciplinare, acesta are obligația de a respecta reglementările legale privind încetarea contractului individual de muncă pentru motive care nu țin de persoana salariatului (art. 100 C. muncii).

La încetarea misiunii, salariatul temporar poate încheia cu utilizatorul un contract individual de muncă. Orice clauză, stabilită în contractul de punere la dispoziție, prin care se interzice angajarea de către utilizator a salariatului temporar, după îndeplinirea misiunii, este nulă.

Articolul 6 alin. (1) din Directivă instituie, în această materie, dreptul la informare în favoarea lucrătorilor temporari cu privire la existența oricărui loc de muncă vacant în întreprinderea utilizatoare, pentru a li se acorda aceeaşi oportunitate de a ocupa un loc de muncă permanent ca şi celorlalți lucrători din întreprinderea utilizatoare respectivă. Aceste informații pot fi oferite printr-un anunț general plasat într-un loc adecvat în întreprinderea în cadrul căreia şi sub supravegherea căreia îşi desfăşoară misiunea lucrătorii temporari.

În cazul în care utilizatorul angajează, după o misiune, un salariat temporar, durata misiunii efectuate se ia în calcul la stabilirea drepturilor salariale, precum şi a celorlalte drepturi prevăzute de legislația muncii.

§4. Contractul individual de muncă al zilierilor (munca prestată de zilieri)

4.1. Aspecte generale

Munca prestată de zilieri este reglementată de Legea nr. 52/2011 privind exercitarea unor activități cu caracter ocazional desfăşurate de zilieri[1] şi de normele metodologice adoptate în vederea aplicării acestui act normativ[2].

Potrivit art. 2 şi art. 3 alin. (1) din lege, prin derogare de la prevederile Codului muncii, zilierii pot desfăşura activități necalificate cu caracter ocazional, sub forma raporturilor de muncă stabilite prin acordul de voință al părților, dar fără a se încheia, în formă scrisă, un contract individual de muncă.

Prin urmare, este vorba de un contract individual de muncă de tip particular pentru care nu se impune, *ad validitatem*, încheierea în formă scrisă. Această formă nu este însă exclusă, iar părțile pot opta să confere formă scrisă contractului de muncă preconstituind astfel *instrumentum probationis*.

Deşi reglementările în vigoare sunt menite, în considerarea specificului acestor activități, să compenseze lipsa înscrisului contractual, totuşi acestea nu exclud negocierea părților şi posibilitatea stabilirii, prin liberul acord de voință, a unor aspecte/clauze particulare.

În sensul Legii nr. 52/2011, zilierul este o persoană fizică, cetățean român sau străin[3], care are capacitate de muncă şi care desfăşoară activități necalificate cu caracter ocazional, pentru un beneficiar, contra unei remunerații.

În ceea ce priveşte capacitatea de muncă a zilierului, în mod similar dispozițiilor art. 13 C. muncii, prin art. 3 alin. (2)-(4) din Legea nr. 52/2011 se prevede că o persoană poate desfăşura activități ca zilier numai dacă a împlinit vârsta de cel puțin 16 ani. Ca excepție, minorii cu vârsta cuprinsă între 15 şi 16 ani pot desfăşura activitate

[1] Republicată în M. Of. nr. 947 din 22 decembrie 2015.

[2] Normele metodologice din 7 aprilie 2015 de aplicare a Legii nr. 52/2011 privind exercitarea unor activități cu caracter ocazional desfăşurate de zilieri, aprobate prin Ordinul nr. 831/600/2015, publicat în M. Of. nr. 385 din 3 iunie 2015.

[3] Pot desfăşura activități necalificate cu caracter ocazional şi cetățenii altor state sau apatrizii care au domiciliul sau, după caz, reşedința în România, în condițiile legislației române.

ca zilieri numai cu acordul părinților sau al reprezentanților legali. Lucrătorii minori, cu vârsta între 15 ani şi 18 ani, pot desfăşura, ca zilieri, numai activități potrivite cu dezvoltarea lor fizică şi cu aptitudinile de care dau dovadă, dacă astfel nu le sunt încălcate dreptul la dezvoltare fizică, mentală, spirituală, morală şi socială, dreptul la educație, şi nu le este periclitată starea de sănătate.

Activitățile sunt considerate a avea caracter ocazional dacă se desfăşoară în mod întâmplător, sporadic sau accidental.

Domeniile în care este permisă prestarea de activități de către zilieri sunt enumerate limitativ de art. 13 alin. (1) din Legea nr. 52/2011: agricultură, vânătoare, silvicultură (cu excepția exploatări forestiere), pescuit şi acvacultură, colectarea, tratarea şi eliminarea deşeurilor nepericuloase, recuperarea materialelor, activități de organizare a expozițiilor, târgurilor şi congreselor, publicitate şi activități de interpretare artistică, activități de întreținere peisagistică, hoteluri şi alte facilități de cazare pentru vacanțe şi perioade de scurtă durată, activități ale bazelor şi cluburilor sportive ş.a.

4.2. Activitatea zilierilor. Drepturile şi obligațiile părților

Desfăşurarea activităților de către zilieri este guvernată de o serie de reguli specifice.

Astfel, durata activității ocazionale a zilierilor este de minimum o zi, corespunzător cu 8 ore de muncă. Ca regulă, durata zilnică nu poate depăşi 12 ore, dar zilierul minor care are capacitatea de muncă poate lucra maxim 6 ore pe zi şi nu mai mult de 30 de ore pe săptămână. De asemenea, zilierul minor nu poate efectua activitate în timpul nopții.

Chiar dacă părțile convin un număr mai mic de ore de activitate, plata zilierului se va face pentru echivalentul a cel puțin 8 ore de muncă. Dacă se lucrează mai mult de 8 ore, plata se va realiza în acord cu numărul de ore în care s-a prestat activitatea.

Niciun zilier nu poate presta activități pentru acelaşi beneficiar pe o perioadă mai lungă de 90 de zile cumulate pe durata unui an calendaristic. Beneficiarul nu poate utiliza zilieri pentru desfăşurarea unor activități în beneficiul unui terț.

A. Drepturile şi obligațiile beneficiarului

Conform art. 5 din lege, beneficiarul are următoarele *drepturi*:

– să stabilească activitățile pe care urmează să le desfăşoare zilierul, locul executării activității şi durata acesteia;

– să exercite controlul asupra modului de îndeplinire a lucrărilor.

Totodată, beneficiarul are următoarele *obligații*:

– să înființeze Registrul de evidență a zilierilor conform modelului predeterminat normativ. Registrele de evidență a zilierilor se păstrează la sediul beneficiarului şi/sau la punctele de lucru, după caz;

– să completeze Registrul de evidență a zilierilor, înainte de începerea activității;

– să prezinte Registrul de evidență a zilierilor organelor de control abilitate;

– să asigure informarea zilierului cu privire la activitatea pe care urmează să o presteze, precum şi cu privire la drepturile şi obligațiile sale;

– să plătească zilierului remunerația cuvenită, prin orice mijloc de plată admis de lege, la sfârşitul fiecărei zile; plata remunerației se poate realiza cel mai târziu la sfârşitul săptămânii sau al perioadei de desfăşurare a activității, numai cu acordul exprimat în scris de către zilier şi beneficiar.

De asemenea, plata impozitului pe venit datorat pentru activitatea prestată de zilier (16% calculat la remunerația brută) este în sarcina beneficiarului.

În mod distinct sunt reglementate *obligațiile beneficiarului în domeniul securității şi sănătății în muncă*:

– să asigure securitatea şi sănătatea în muncă a zilierilor;

– să asigure instruirea zilierului, înainte de începerea activității şi/sau la schimbarea locului de muncă, cu privire la pericolele la care poate fi expus şi la măsurile de prevenire şi protecție pe care trebuie să le respecte;

– să solicite zilierilor asumarea pe propria răspundere, prin semnătură, că starea sănătății le permite desfăşurarea activităților repartizate de beneficiar;

– să pună la dispoziție zilierilor echipamente de muncă adecvate, care nu pun în pericol securitatea şi sănătatea acestora;

– să asigure, în mod gratuit, echipamente individuale de protecție adecvate activității desfăşurate de zilieri;

– să comunice de îndată, către inspectoratul teritorial de muncă pe raza căruia s-a produs, orice eveniment în care au fost implicați zilieri;

– să înregistreze accidentele de muncă suferite de zilieri în timpul activității.

În ceea ce priveşte evidența zilnică a zilierilor, beneficiarul de lucrări are obligația de a deține şi completa un registrul cu regim special.

Astfel, beneficiarul trebuie să înregistreze zilnic în acest registru, în ordine cronologică, toți zilierii. Un extras al registrului de evidență a zilierilor, conținând înregistrările din luna precedentă, trebuie comunicat lunar către inspectoratul teritorial de muncă unde beneficiarul îşi are sediul (comunicarea se poate realiza şi pe suport electronic).

În situația producerii unui eveniment care are ca urmare accidentarea/decesul zilierului, beneficiarul este obligat să asigure cheltuielile necesare îngrijirilor medicale/înmormântării din fonduri proprii, în cazul în care evenimentul s-a produs din vina acestuia.

B. Drepturile şi obligațiile zilierului

Pentru activitatea executată, zilierul are dreptul la o remunerație al cărei cuantum se stabileşte prin negociere directă între părți. Cuantumul remunerației brute orare stabilite de părți nu poate fi mai mic decât valoarea salariului de bază minim brut orar pe țară garantat în plată şi se acordă la sfârşitul fiecărei zile de lucru sau la sfârşitul săptămânii, înainte de semnarea în Registru de către zilier şi beneficiar. Dovada plății remunerației se face prin semnătura zilierului în Registru.

În temeiul acestui contract de muncă de tip particular, zilierul nu dobândeşte calitatea de asigurat în sistemele de asigurări publice. Prin urmare, pentru veniturile

realizate din activitatea prestată de zilieri nu se datorează contribuțiile sociale obligatorii nici de către zilier, nici de către beneficiar.

În domeniul securității şi sănătății în muncă, zilierii au următoarele *obligații*:

– să îşi însuşească şi să respecte măsurile de prevenire şi protecție stabilite de beneficiar;

– să utilizeze corect echipamentele de muncă puse la dispoziție de către beneficiar;

– să utilizeze corect echipamentul individual de protecție acordat şi, după utilizare, să îl înapoieze sau să îl pună la locul destinat pentru păstrare;

– să nu procedeze la scoaterea din funcțiune, la modificarea, schimbarea sau înlăturarea arbitrară a dispozitivelor de securitate proprii ale echipamentelor de muncă;

– să comunice imediat beneficiarului orice situație de muncă despre care au motive întemeiate să o considere un pericol pentru securitatea şi sănătatea zilierilor;

– să pună la dispoziția inspectorilor de muncă informațiile şi documentele solicitate cu ocazia controlului.

4.3. Soluționarea litigiilor dintre beneficiari și zilieri

În sfârşit, menționăm că potrivit art. 16 din Legea nr. 52/2011, litigiile dintre beneficiar şi ziler, nerezolvate pe cale amiabilă, se soluționează de către judecătoria competentă în a cărei rază teritorială se află locul desfăşurării activității zilierului.

BCU IASI / CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

Capitolul III. Timpul de muncă și timpul de odihnă[1]

Sediul materiei îl constituie, în principal, art. 111-158 C. muncii. De asemenea, este util să observăm şi dispoziţiile Directivei 2003/88/CE privind anumite aspecte ale organizării timpului de lucru[2], implementată prin dispoziţiile corespunzătoare ale Codului muncii.

Secțiunea 1. Timpul de muncă

§1. Aspecte generale

Potrivit art. 111 C. muncii, timpul de muncă reprezintă orice perioadă în care salariatul prestează munca, se află la dispoziția angajatorului şi îndeplineşte sarcinile şi atribuțiile sale, conform prevederilor contractului individual de muncă, contractului colectiv de muncă aplicabil şi/sau ale legislației în vigoare.

Condițiile prevăzute de text legal nu trebuie îndeplinite în mod cumulativ. Prin urmare, timpul de muncă nu se identifică exclusiv nici cu durata activității efective prestate în favoarea angajatorului şi nici cu activitatea prestată strict la locul de muncă prevăzut în contract. Esențial şi determinant este ca salariatul să se afle la dispoziția angajatorului[3].

În sensul Directivei 2003/88/CE, conform jurisprudenței CJUE, „pentru ca un lucrător să poată fi considerat ca fiind la dispoziția angajatorului său, acest lucrător trebuie să fie pus într-o situație în care este obligat, din punct de vedere juridic, să se supună instrucțiunilor angajatorului său şi să îşi exercite activitatea pentru acesta."[4]

---

[1] Pentru detalii a se vedea I.T. Ştefănescu, *Tratat ..., op. cit.*, pp. 572-607; A. Țiclea, *Tratat ..., op. cit.*, pp. 554-590; A. Athanasiu, M. Volonciu, L. Dima, O. Cazan, *Codul muncii. Comentariu pe articole. Vol. II. Art. 108-298*, Ed. CH Beck, Bucureşti, 2007, pp. 1-58; L. Uță, F. Rotaru, S. Cristescu, *Codul muncii adnotat ..., op. cit., Vol. I. Art. 1-153*, pp. 631-736.

[2] J.O. L 299 din 18 noiembrie 2003. Directiva urmăreşte garantarea unei mai bune protecții a securității şi a sănătății lucrătorilor, acordându-le dreptul de a beneficia de perioade minime de repaus, în special zilnic şi săptămânal, precum şi de pauze adecvate.

[3] Pentru un studiu mai amplu, a se vedea R. Dimitriu, *Considerații în legătură cu flexibilizarea timpului de muncă al salariaților*, în Dreptul nr. 7/2008, pp. 123-124. Conform acestui studiu, dacă salariatul se află la dispoziția angajatorului în incinta unității, atunci acesta nu poate dispune de timpul său şi se află, prin urmare, în perioada considerată timp de muncă. Într-un alt studiu, acelaşi autor prezintă şi contractele de rămânere la dispoziție (*on call*), foarte utilizate în unele sisteme de drept şi nereglementate în legislația noastră. Specific acestor contracte este faptul că salariatul îşi menține statutul de salariat, precum şi dreptul la o remunerație minimă, chiar şi pe parcursul perioadelor în care prezența lui nu este solicitată (R. Dimitriu, *Tendințe de flexibilitate a raporturilor de muncă*, în S.D.R. nr. 1-2/2008, p. 12).

[4] C.J.U.E, cauza C-266/14, *Federación de Servicios Privados del sindicato Comisiones obreras (CC.OO.) c. Tyco Integrated Security SL and Tyco Integrated Fire & Security Corporation Servicios SA*, ECLI:EU:C:2015:578, pct. 36.

BCU BUCHAREST UNIVERSITY LIBRARY

În cazul salariaților care nu au un loc de muncă fix, timpul de deplasare la şi de la ori între locurile de muncă trebuie considerat timp de muncă[1].

Pe de altă parte, CJUE a stabilit că orele de formare profesională nu intră în noțiunea de „timp de lucru".[2]

Noțiunea de „timp de lucru" trebuie înțeleasă prin antinomie cu noțiunea de „perioadă de repaus", acestea excluzându-se reciproc. S-a arătat că „Directiva 2003/88 nu prevede o categorie intermediară între perioadele de lucru şi cele de repaus, iar printre elementele caracteristice ale noțiunii „timp de lucru" în sensul acestei directive nu figurează intensitatea lucrului efectuat de salariat sau randamentul acestuia.[3]

§2. Durata timpului de muncă

Timpul de muncă poate fi împărțit în două categorii: timpul care se încadrează în programul de lucru (sau durata normală a muncii) şi timpul peste programul de lucru (sau peste durata normală a muncii). Durata normală a muncii este stabilită pentru munca desfăşurată în timpul zilei sau pentru cea prestată în timpul nopții.

Potrivit art. 112 C. muncii, pentru salariații angajați cu normă întreagă durata normală a timpului de muncă este de 8 ore pe zi şi de 40 de ore pe săptămână. În cazul tinerilor în vârstă de până la 18 ani durata timpului de muncă este de 6 ore pe zi şi de 30 de ore pe săptămână[4].

Repartizarea timpului de muncă în cadrul săptămânii este, de regulă, uniformă, de 8 ore pe zi timp de 5 zile, cu două zile de repaus. În funcție de specificul unității sau al muncii prestate, se poate opta şi pentru o repartizare inegală a timpului de muncă, cu respectarea duratei normale a timpului de muncă de 40 de ore pe săptămână.

Durata maximă legală a timpului de muncă nu poate depăşi 48 de ore pe săptămână, inclusiv orele suplimentare.

Prin excepție, durata timpului de muncă poate fi prelungită peste 48 de ore pe săptămână, care includ şi orele suplimentare, cu condiția ca media orelor de muncă, calculată pe o perioadă de referință de 4 luni calendaristice, să nu depăşească 48 de ore pe săptămână. Pentru anumite activități sau profesii stabilite prin contractul

---

[1] *Ibidem.*

[2] C.J.U.E., cauza C-87/14, *Comisia Europeană c. Irlandei,* Hotărârea Curții din 9 iulie 2015, ECLI:EU:C:2015:449, parag. 26.

[3] Hotărârea *Dellas şi alții,* C-14/04, EU:C:2005:728, pct. 43; Ordonanța *Jan Vorel c. Nemocnice Český Krumlov,* ECLI:EU:C:2007:23, pct. 25.

[4] Potrivit art. 8 alin. (1) lit. b) şi c) din Directiva 94/33/CE privind protecția tinerilor la locul de muncă (publicată în J.O. L 216 din 20 august 1994, p. 12), copilul aflat în perioada de şcolarizare nu poate avea un program de muncă mai mare de 12 ore pe săptămână, acesta putând fi inegal repartizat, cu condiția a nu se depăşi 7 ore/zi, respectiv 8 ore pentru copiii care au atins vârsta de 15 ani; doar în perioadele de inactivitate şcolară copilului îi poate fi stabilit un program de lucru de 7 ore pe zi şi de 35 de ore pe săptămână pentru lucrările efectuate pe durata unei perioade de inactivitate şcolară de cel puțin o săptămână; aceste limite pot fi extinse la 8 ore pe zi şi la 40 de ore pe săptămână pentru copiii care au atins vârsta de 15 ani.

colectiv de muncă aplicabil, se pot negocia, prin contractul colectiv de muncă respectiv, perioade de referință mai mari de 4 luni, dar care să nu depăşească 6 luni.

Sub rezerva respectării reglementărilor privind protecția sănătății şi securității în muncă a salariaților, din motive obiective, tehnice sau privind organizarea muncii, contractele colective de muncă pot prevedea derogări de la această durată majorată a perioadei de referință, dar pentru perioade de referință care, în niciun caz, să nu depăşească 12 luni.

La stabilirea acestor perioade de referință nu se iau în calcul durata concediului de odihnă anual şi situațiile de suspendare a contractului individual de muncă.

Aceste reguli excepționale privind prelungirea duratei timpului de muncă nu se aplică tinerilor care nu au împlinit vârsta de 18 ani.

Pentru anumite sectoare de activitate, unități sau profesii se poate stabili, prin negocieri colective sau individuale ori prin acte normative specifice[1], o durată zilnică a timpului de muncă mai mică sau mai mare de 8 ore. Durata zilnică a timpului de muncă de 12 ore trebuie să fie urmată de o perioadă de repaus de 24 de ore.

Modul concret de stabilire a programului de lucru inegal în cadrul săptămânii de lucru de 40 de ore, precum şi în cadrul săptămânii de lucru comprimate va fi negociat prin contractul colectiv de muncă la nivelul angajatorului sau, în absența acestuia, va fi prevăzut în regulamentul intern [art. 116 alin. (1) C. muncii].

Programul de lucru inegal poate funcționa numai dacă este specificat expres în contractul individual de muncă. Programul de muncă şi modul de repartizare a acestuia pe zile sunt aduse la cunoştință salariaților şi sunt afişate la sediul angajatorului.

Angajatorul poate stabili programe individualizate de muncă, cu acordul sau la solicitarea salariatului în cauză. Programele individualizate de muncă presupun un mod de organizare flexibil a timpului de muncă, durata zilnică a timpului de muncă fiind împărțită în două perioade: o perioadă fixă în care personalul se află simultan la locul de muncă şi o perioadă variabilă, mobilă, în care salariatul îşi alege orele de sosire şi de plecare, cu respectarea timpului de muncă zilnic.

Programul individualizat de muncă poate funcționa numai cu respectarea duratei normale a timpului de muncă (8 ore pe zi şi 40 de ore pe săptămână), precum şi a duratei maxime a timpului de muncă (48 de ore pe săptămână, inclusiv orele suplimentare). La stabilirea programului individualizat trebuie avute în vedere, dacă este cazul, şi prevederile referitoare la munca în schimburi şi repausul minimal pe care aceasta îl presupune.

Directiva 2003/88/CE defineşte „munca în schimburi" ca fiind „orice mod de organizare a lucrului în echipă, în conformitate cu care lucrătorii se succed la aceleaşi

[1] Spre exemplu, Ordinul Ministrului sănătății nr. 245/2003 privind aprobarea categoriilor de personal şi a locurilor de muncă pentru care durata zilnică a timpului de muncă este mai mică de 8 ore, publicat în M. Of. nr. 217 din 2 aprilie 2003, se referă la personalul care lucrează în săli de disecție, medicii din unitățile sanitare, personalul sanitar mediu din laboratoare sau compartimente de analize medicale etc. Un alt exemplu îl constituie Legea nr. 31/1991 privind stabilirea duratei timpului de muncă sub 8 ore pe zi pentru salariații care lucrează în condiții deosebite – vătămătoare, grele sau periculoase –, publicată în M. Of. nr. 64 din 27 martie 1991.

posturi de lucru în conformitate cu un anumit ritm, inclusiv prin rotaţie, şi care poate fi de tip continuu sau discontinuu, impunând lucrătorilor necesitatea de a realiza o muncă la ore diferite într-o perioadă dată de zile sau săptămâni" [art. 2 alin. (5)].

Angajatorul are obligaţia de a ţine evidenţa orelor de muncă prestate de fiecare salariat (prin condică de prezenţă, pontaj şi foaie colectivă de prezenţă sau prin sistem informatic) şi de a supune controlului inspecţiei muncii această evidenţă ori de câte ori este solicitat.

§3. Munca suplimentară

Munca prestată în afara duratei normale a timpului de muncă săptămânal de 40 de ore este considerată muncă suplimentară. Munca suplimentară nu poate fi efectuată fără acordul salariatului, cu excepţia cazului de forţă majoră sau pentru lucrări urgente destinate prevenirii producerii unor accidente ori înlăturării consecinţelor unui accident.

Tinerii în vârstă de până la 18 ani nu pot presta muncă suplimentară.

Conform dispoziţiilor art. 121 C. muncii, la solicitarea angajatorului salariaţii pot efectua muncă suplimentară, cu respectarea limitelor şi condiţiilor prevăzute de art. 114 (limita maximă de 48 de ore pe săptămână, salariaţii să nu fi împlinit 18 ani) şi art. 115 (condiţia repausului de 24 de ore după 12 ore lucrate), după caz. Efectuarea muncii suplimentare peste aceste limite este interzisă, cu excepţia cazului de forţă majoră sau pentru alte lucrări urgente destinate prevenirii producerii unor accidente ori înlăturării consecinţelor unui accident.

Munca suplimentară se compensează prin ore libere plătite în următoarele 60 de zile calendaristice după efectuarea acesteia [art. 122 alin. (1) C. muncii]. În aceste condiţii, salariatul trebuie să beneficieze de salariul corespunzător pentru orele prestate peste programul normal de lucru. În perioadele de reducere a activităţii angajatorul are posibilitatea de a acorda zile libere plătite din care pot fi compensate orele suplimentare ce vor fi prestate în următoarele 12 luni [art. 122 alin. (3) C. muncii].

În cazul în care compensarea prin ore libere plătite nu este posibilă în următoarele 60 de zile calendaristice după efectuarea muncii suplimentare, aceasta va fi plătită salariatului prin adăugarea unui spor la salariu (corespunzător duratei acesteia). Acest spor se stabileşte prin negociere, în cadrul contractului colectiv de muncă sau, după caz, al contractului individual de muncă, şi nu poate fi mai mic de 75% din salariul de bază [art. 123 alin. (1) şi (2) C. muncii].

§4. Munca de noapte

Munca de noapte este reglementată prin art. 125-128 C. muncii.

Astfel, munca prestată între orele 22.00-6.00 este considerată muncă de noapte, iar angajatorul care, în mod frecvent, utilizează munca de noapte este obligat să informeze despre aceasta inspectoratul teritorial de muncă.

Salariatul de noapte reprezintă, după caz:

– salariatul care efectuează muncă de noapte cel puțin 3 ore din timpul său zilnic de lucru;

– salariatul care efectuează muncă de noapte în proporție de cel puțin 30% din timpul său lunar de lucru.

Durata normală a timpului de lucru pentru salariatul de noapte nu poate depăşi o medie de 8 ore pe zi, calculată pe o perioadă de referință de maximum 3 luni calendaristice, cu respectarea prevederilor legale cu privire la repausul săptămânal.

Durata normala a timpului de lucru pentru salariații de noapte a căror activitate se desfăşoară în condiții speciale sau deosebite de muncă nu poate depăşi 8 ore pe parcursul oricărei perioade de 24 de ore decât în cazul în care majorarea acestei durate este prevăzută în contractul colectiv de muncă aplicabil şi numai în situația în care o astfel de prevedere nu contravine unor prevederi exprese stabilite în contractul colectiv de muncă încheiat la nivel superior. În această situație angajatorul este obligat să acorde perioade de repaus compensatorii echivalente sau compensare în bani a orelor de noapte lucrate peste durata de 8 ore.

Potrivit art. 126 C. muncii, salariații de noapte beneficiază:

– fie de program de lucru redus cu o oră față de durata normală a zilei de muncă, pentru zilele în care efectuează cel puțin 3 ore de muncă de noapte, fără ca aceasta să ducă la scăderea salariului de bază;

– fie de un spor pentru munca prestată în timpul nopții de 25% din salariul de bază, dacă timpul astfel lucrat reprezintă cel puțin 3 ore de noapte din timpul normal de lucru.

Salariații de noapte trebuie să fie supuşi unui examen medical gratuit înainte de începerea activității şi, după aceea, periodic. Condițiile de efectuare a examenului medical şi periodicitatea acestuia se stabilesc prin regulament aprobat prin ordin comun al ministrului muncii şi solidarității sociale şi al ministrului sănătății şi familiei.

Salariații care desfăşoară muncă de noapte şi au probleme de sănătate, recunoscute ca având legătură cu aceasta, trebuie să fie trecuți la o muncă de zi pentru care sunt apți.

Tinerii care nu au împlinit vârsta de 18 ani nu pot presta muncă de noapte. De asemenea, femeile gravide, lăuzele şi cele care alăptează nu pot fi obligate să presteze muncă de noapte.

§5. Norma de muncă

Conform dispozițiilor art. 129 C. muncii, norma de muncă exprimă cantitatea de muncă necesară pentru efectuarea operațiunilor sau lucrărilor de către o persoană cu calificare corespunzătoare, care lucrează cu intensitate normală, în condițiile unor procese tehnologice şi de muncă determinate. Norma de muncă cuprinde timpul productiv, timpul pentru întreruperi impuse de desfăşurarea procesului tehnologic, timpul pentru pauze legale în cadrul programului de muncă.

Norma de muncă se exprimă, în funcție de caracteristicile procesului de producție sau de alte activități ce se normează, sub formă de norme de timp, norme de pro-

BCU IASI / CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

ducție, norme de personal, sferă de atribuții sau sub alte forme corespunzătoare specificului fiecărei activități.

Normarea muncii se aplică tuturor categoriilor de salariați. Normele de muncă se elaborează de către angajator, conform normativelor în vigoare, sau, în cazul în care nu există normative, normele de muncă se elaborează de către angajator după consultarea sindicatului reprezentativ ori, după caz, a reprezentanților salariaților.

Secțiunea 2. Timpul de odihnă

Orice perioadă de timp care nu este „de lucru" este perioadă de repaus. Repausul este stabilit prin raportare la durata zilei, la durata săptămânii şi la an[1]. În perioadele de repaus contractul de muncă nu poate fi considerat suspendat.

§1. Pauza de masă

În cazurile în care durata zilnică a timpului de muncă este mai mare de 6 ore, salariații au dreptul la pauză de masă şi la alte pauze, în condițiile stabilite prin contractul colectiv de muncă aplicabil sau prin regulamentul intern. Tinerii în vârstă de până la 18 ani beneficiază de o pauză de masă de cel puțin 30 de minute, în cazul în care durata zilnică a timpului de muncă este mai mare de 4 ore şi jumătate [art. 134 alin. (1) şi (2) C. muncii].

Pauzele, cu excepția dispozițiilor contrare din contractul colectiv de muncă aplicabil şi din regulamentul intern, nu se includ în durata zilnică normală a timpului de muncă.

§2. Timpul de odihnă între două zile de muncă

Salariații au dreptul între două zile de muncă la un repaus care nu poate fi mai mic de 12 ore consecutive. Prin excepție, în cazul muncii în schimburi, acest repaus nu poate fi mai mic de 8 ore între schimburi. Aceste prevederi sunt de strictă interpretare şi se aplică numai în cazurile şi condițiile expres arătate de text.

Muncă în schimburi reprezintă orice mod de organizare a programului de lucru, potrivit căruia salariații se succed unul pe altul la acelaşi post de muncă, potrivit unui anumit program, inclusiv program rotativ, şi care poate fi de tip continuu sau discontinuu, implicând pentru salariat necesitatea realizării unei activități în intervale orare diferite în raport cu o perioadă zilnică sau săptămânală, stabilită prin contractul individual de muncă [art. 136 alin. (1)].

---

[1] Standardele minimale sunt conturate de Directiva 2003/88/CE. La nivel general, directiva impune ca orice lucrător să beneficieze de o perioadă minimă de repaus de 11 ore consecutive în decursul unei perioade de 24 de ore (art. 3), 24 de ore consecutive (neîntrerupte) în decursul unei perioade de şapte zile, la care se adaugă cele 11 ore de repaus zilnic (art. 5) şi de un concediu anual plătit de cel puțin patru săptămâni (art. 7).

BUCHAREST UNIVERSITY LIBRARY

§3. Repausul săptămânal

Repausul săptămânal este de 48 de ore consecutive, de regulă sâmbăta şi duminica [art. 137 alin. (1) C. muncii].

În cazul în care repausul în zilele de sâmbătă şi duminică ar prejudicia interesul public sau desfăşurarea normală a activităţii, repausul săptămânal poate fi acordat şi în alte zile stabilite prin contractul colectiv de muncă aplicabil sau prin regulamentul intern. În această situaţie, salariaţii trebuie să beneficieze de un spor la salariu stabilit prin contractul colectiv de muncă sau, după caz, prin contractul individual de muncă.

În situaţii de excepţie, zilele de repaus săptămânal sunt acordate cumulat, după o perioadă de activitate continuă ce nu poate depăşi 14 zile calendaristice, cu autorizarea inspectoratului teritorial de muncă şi cu acordul sindicatului sau, după caz, al reprezentanţilor salariaţilor. Salariaţii al căror repaus săptămânal se acordă în aceste condiţii au dreptul la un spor de 150% din salariul de bază.

În cazul unor lucrări urgente, a căror executare imediată este necesară pentru organizarea unor măsuri de salvare a persoanelor sau bunurilor angajatorului, pentru evitarea unor accidente iminente sau pentru înlăturarea efectelor pe care aceste accidente le-au produs asupra materialelor, instalaţiilor sau clădirilor unităţii, repausul săptămânal poate fi suspendat pentru personalul necesar în vederea executării acestor lucrări. Salariaţii al căror repaus săptămânal a fost suspendat au dreptul la un spor de 150% din salariul de bază.

§4. Zilele de sărbători legale şi alte zile în care nu se lucrează

Potrivit art. 139 C. muncii, zilele de sărbătoare legală în care nu se lucrează sunt: 1 şi 2 ianuarie; 24 ianuarie – Ziua Unirii Principatelor Române; prima şi a doua zi de Paşti; 1 mai; prima şi a doua zi de Rusalii; Adormirea Maicii Domnului; 30 noiembrie – Sfântul Apostol Andrei cel Întâi chemat, Ocrotitorul României; 1 decembrie; prima şi a doua zi de Crăciun; două zile pentru fiecare dintre cele trei sărbători religioase anuale, declarate astfel de cultele religioase legale, altele decât cele creştine, pentru persoanele aparţinând acestora.

Acordarea zilelor libere se face de către angajator.

Potrivit art. 143 C. muncii, se pot stabili şi alte zile libere prin contractul colectiv de muncă aplicabil.

Aceste prevederi nu se aplică în locurile de muncă în care activitatea nu poate fi întreruptă datorită caracterului procesului de producţie sau specificului activităţii. De asemenea, pentru unităţile sanitare şi pentru cele de alimentaţie publică, se stabilesc prin hotărâre de guvern programe de lucru adecvate în scopul asigurării asistenţei sanitare şi, respectiv, al aprovizionării populaţiei cu produse alimentare de strictă necesitate.

În aceste două cazuri, salariaţilor care lucrează în astfel de unităţi sau locuri de muncă li se asigură compensarea cu timp liber corespunzător în următoarele 30 de

BCU IASI / CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

zile. În cazul în care, din motive justificate, nu se acordă zile libere, salariații beneficiază, pentru munca prestată în zilele de sărbătoare legală, de un spor la salariul de bază ce nu poate fi mai mic de 100% din salariul de bază corespunzător muncii prestate în programul normal de lucru [art. 142 alin. (2) C. muncii].

§5 Concediile

5.1. Concediul de odihnă

Dreptul la concediu de odihnă anual plătit este garantat tuturor salariaților. Dreptul la concediu de odihnă anual nu poate forma obiectul vreunei cesiuni, renunțări sau limitări.

Curtea de Justiție a arătat că „dreptul fiecărui lucrător la concediul anual plătit trebuie considerat un principiu al dreptului social comunitar de o importanță deosebită de la care nu se poate deroga şi al cărui punere în aplicare de către autoritățile naționale competente poate fi efectuată numai în limitele prevăzute în mod expres chiar în Directiva 93/104/CE a Consiliului din 23 noiembrie 1993 privind anumite aspecte ale organizării timpului de lucru"[1]. De asemenea, Curtea a apreciat că dreptul la concediul anual, consacrat la articolul 31 alineatul (2) din Carta drepturilor fundamentale a Uniunii Europene şi la articolul 7 din Directiva 2003/88, „are o dublă finalitate, şi anume de a-i permite lucrătorului, pe de o parte, să se odihnească în urma îndeplinirii sarcinilor care îi revin în temeiul contractului său de muncă şi, pe de altă parte, să dispună de o perioadă de destindere şi de recreere".[2]

Potrivit art. 145 C. muncii, durata minimă a concediului de odihnă anual este de 20 de zile lucrătoare. Durata efectivă a concediului de odihnă anual se stabileşte în contractul individual de muncă, cu respectarea legii şi a contractelor colective de muncă aplicabile.

Sărbătorile legale în care nu se lucrează, precum şi zilele libere plătite stabilite prin contractul colectiv de muncă aplicabil nu sunt incluse în durata concediului de odihnă anual.

Concediul de odihnă se acordă, ca regulă, proporțional cu perioada din an efectiv lucrată. Prin urmare, în principiu, în caz de suspendare a contractului, perioada aferentă suspendării nu determină naşterea unui drept la concediu de odihnă. Această regulă suportă excepțiile reglementate menționate mai jos.

Astfel, la stabilirea duratei concediului de odihnă anual, perioadele de incapacitate temporară de muncă şi cele aferente concediului de maternitate, concediului de risc maternal şi concediului pentru îngrijirea copilului bolnav se consideră perioade de activitate prestată [art. 145 alin. (4) C. muncii].

---

[1] C.J.C.E., cauzele conexate C-350/2006 şi C-520/06, *Gerhard Schultz-Hoff (C-350/06) c. Deutsche Rentenversicherung Bund şi Stringer şi alții (C-520/06) c. Her Majesty's Revenue and Customs*, Hotărârea Curții din 20 ianuarie 2009, ECLI:EU:C:2009:18, parag. 21.

[2] C.J.C.E., cauza C-277/08, *Francisco Vicente Pereda c. Madrid Movilidad SA*, Hotărârea Curții din 10 septembrie 2009, ECLI:EU:C:2009:542.

În situația în care incapacitatea temporară de muncă sau concediul de maternitate, concediul de risc maternal ori concediul pentru îngrijirea copilului bolnav a survenit în timpul efectuării concediului de odihnă anual, acesta se întrerupe, urmând ca salariatul să efectueze restul zilelor de concediu după ce a încetat situația temporară care a determinat întreruperea, iar când nu este posibilă această continuare trebuie ca zilele neefectuate să fie reprogramate [art. 145 alin. (5) C. muncii].

Salariatul are dreptul la concediu de odihnă anual şi în situația în care incapacitatea temporară de muncă se menține, în condițiile legii, pe întreaga perioadă a unui an calendaristic, angajatorul fiind obligat să acorde concediul de odihnă anual într-o perioadă de 18 luni începând cu anul următor celui în care acesta s-a aflat în concediu medical[1].

Concediul de odihnă se efectuează în fiecare an calendaristic. În cazul în care salariatul, din motive justificate, nu poate efectua, integral sau parțial, concediul de odihnă anual la care avea dreptul în anul calendaristic respectiv, cu acordul persoanei în cauză, angajatorul este obligat să acorde concediul de odihnă neefectuat într-o perioadă de 18 luni începând cu anul următor celui în care s-a născut dreptul la concediul de odihnă anual.

În condițiile în care concediul de odihnă şi timpul de repaus în general sunt indisolubil legate de sănătatea şi securitatea în muncă, apreciem că perspectiva asupra concediului de odihnă ca fiind un drept al salariaților poate fi dublată şi de cea în care acesta este văzut ca o obligație, inclusiv a salariatului de a efectua concediul în mod efectiv.

Pe acest fond, în primul rând, art. 149 C. muncii prevede că salariatul este obligat să efectueze în natură concediul de odihnă în perioada în care a fost programat, cu excepția situațiilor expres prevăzute de lege sau atunci când, din motive obiective, concediul nu poate fi efectuat. În al doilea rând, art. 146 alin. (3) C. muncii prevede, de o manieră imperativă, faptul că nu este permisă compensarea în bani a concediului de odihnă neefectuat decât în cazul încetării contractului individual de muncă[2].

---

[1] Asimilarea jurisprudenței Curții de Justiție a stat şi la baza ultimelor modificări legislative introduse prin Legea nr. 12/2015, publicată în M. Of. nr. 52 din 22 ianuarie 2015. Prin expunerea de motive s-a arătat că: *„luând în considerare hotărârile Curții de Justiție a Uniunii Europene date în interpretarea dispozițiilor art. 7 din Directivă, respectiv pronunțate în cauzele C-350/06 – Gerard Schultz-Hoff, C-282/10 Maribel Dominguez, C-78/11 Anged Fascga şi C-214/10 KHS am propus următoarele modificări şi completări: durata concediului de odihnă anual să nu fie diminuată de concediu medical; în situația în care concediul medical a intervenit în timpul concediului de odihnă anual, salariatul are dreptul de a recupera ulterior perioada de concediu cu o durată echivalentă aceleia a concediului său medical, stabilirea unei perioade de report de 18 luni de la expirarea căreia dreptul la concediu se stinge în situația cumulului de drepturi la un astfel de concediu ale unui salariat aflat în concediu medical mai multe perioade de referințe consecutive"*.

[2] De altfel, şi art. 7 din Directiva 2003/88/CE stabileşte obligația statelor membre de a lua măsuri necesare pentru ca orice lucrător să beneficieze de un concediu anual plătit de cel puțin patru săptămâni, în conformitate cu condițiile de obținere şi de acordare a concediilor prevăzute de legislațiile şi practicile naționale; perioada minimă de concediu anual plătit nu poate fi înlocuită cu o indemnizație financiară, cu excepția cazului în care relația de muncă încetează.

Salariaţii care lucrează în condiţii grele, periculoase sau vătămătoare, nevăzătorii, alte persoane cu handicap şi tinerii în vârstă de până la 18 ani beneficiază de un concediu de odihnă suplimentar de cel puţin 3 zile lucrătoare. Ţinând cont de acest minim, numărul exact de zile lucrătoare aferent acestui concediu de odihnă suplimentar pentru aceste categorii de salariaţi trebuie stabilit prin contractul colectiv de muncă şi, preferabil, şi prin contractele individuale de muncă.

Efectuarea concediului de odihnă se realizează în baza unei programări colective sau individuale stabilite de angajator cu consultarea sindicatului sau, după caz, a reprezentanţilor salariaţilor, pentru programările colective, ori cu consultarea salariatului, pentru programările individuale. Programarea trebuie realizată până la sfârşitul anului calendaristic, pentru anul următor.

Prin programările colective se pot stabili perioade de concediu care nu pot fi mai mici de 3 luni pe categorii de personal sau locuri de muncă.

Prin programare individuală se poate stabili data efectuării concediului sau, după caz, perioada în care salariatul are dreptul de a efectua concediul, perioadă care nu poate fi mai mare de 3 luni.

În cadrul perioadelor de concediu stabilite fie colectiv fie individual salariatul poate solicita efectuarea concediului cu cel puţin 60 de zile anterioare efectuării acestuia.

În cazul în care programarea concediilor se face fracţionat, angajatorul este obligat să stabilească programarea astfel încât fiecare salariat să efectueze într-un an calendaristic cel puţin 10 zile lucrătoare de concediu neîntrerupt.

Pentru perioada concediului de odihnă salariatul beneficiază de o indemnizaţie de concediu, care nu poate fi mai mică decât salariul de bază, indemnizaţiile şi sporurile cu caracter permanent cuvenite pentru perioada respectivă, prevăzute în contractul individual de muncă. Indemnizaţia de concediu de odihnă reprezintă media zilnică a acestor drepturi salariale din ultimele 3 luni anterioare celei în care este efectuat concediul, multiplicată cu numărul de zile de concediu. Indemnizaţia de concediu de odihnă se plăteşte de către angajator cu cel puţin 5 zile lucrătoare înainte de plecarea în concediu.

Concediul de odihnă poate fi întrerupt, la cererea salariatului, pentru motive obiective.

Angajatorul poate rechema salariatul din concediul de odihnă în caz de forţă majoră sau pentru interese urgente care impun prezenţa salariatului la locul de muncă. În acest caz angajatorul are obligaţia de a suporta toate cheltuielile salariatului şi ale familiei sale, necesare în vederea revenirii la locul de muncă, precum şi eventualele prejudicii suferite de acesta ca urmare a întreruperii concediului de odihnă.

În cazul unor evenimente familiale deosebite, salariaţii au dreptul la zile libere plătite, care nu se includ în durata concediului de odihnă. Evenimentele familiale deosebite şi numărul zilelor libere plătite pot fi stabilite prin lege, prin contractul colectiv de muncă aplicabil sau prin regulamentul intern.

Pentru sectorul bugetar, H.G. nr. 250/1992 privind concediul de odihnă şi alte concedii ale salariaţilor din administraţia publică, din regiile autonome cu specific

deosebit şi din unităţile bugetare[1], prevede, în art. 24 alin. (1), faptul că au dreptul la zile de concediu plătite, în cazul următoarelor evenimente familiale deosebite: a) căsătoria salariatului – 5 zile; b) naşterea sau căsătoria unui copil – 3 zile; c) decesul soţului sau al unei rude de până la gradul II a salariatului – 3 zile.

5.2. Concediul fără plată

Pentru rezolvarea unor situaţii personale salariaţii au dreptul la concedii fără plată. Durata concediului fără plată se stabileşte prin contractul colectiv de muncă aplicabil sau prin regulamentul intern.

Cu privire la aceste concedii fără plată, art. 25 alin. (1) din H.G. nr. 250/1992 prevede că salariaţii din administraţia publică, din regiile autonome cu specific deosebit şi din unităţile bugetare au dreptul la concedii fără plată, a căror durată însumată nu poate depăşi 90 de zile lucrătoare anual, pentru rezolvarea următoarelor situaţii personale:

– susţinerea examenului de bacalaureat, a examenului de admitere în instituţiile de învăţământ superior, curs seral sau fără frecvenţă, a examenelor de an universitar, cât şi a examenului de diplomă, pentru salariaţii care urmează o formă de învăţământ superior, curs seral sau fără frecvenţă;

– susţinerea examenului de admitere la doctorat, a examenelor de doctorat sau a tezei de doctorat, în cazul salariaţilor care nu beneficiază de burse de doctorat;

– prezentarea la concurs în vederea ocupării unui post în altă unitate.

Totodată, salariaţii din sectorul bugetar au dreptul la concedii fără plată, fără limitare la 90 de zile, în următoarele situaţii:

– îngrijirea copilului bolnav în vârstă de peste 3 ani, în perioada indicată în certificatul medical; de acest drept beneficiază atât mama salariată, cât şi tatăl salariat, dacă mama copilului nu beneficiază, pentru aceleaşi motive, de concediu fără plată;

– tratament medical efectuat în străinătate pe durata recomandată de medic, dacă cel în cauză nu are dreptul, potrivit legii, la indemnizaţie pentru incapacitate temporară de muncă, precum şi pentru însoţirea soţului sau, după caz, a soţiei ori a unei rude apropiate – copil, frate, soră, părinte, pe timpul cât aceştia se află la tratament în străinătate (în ambele situaţii cu avizul obligatoriu al Ministerului Sănătăţii).

Concedii fără plată pot fi acordate şi pentru alte situaţii sau interese personale, pe durate stabilite prin acordul părţilor.

5.3. Concediile pentru formare profesională

În conformitate cu art. 154 C. muncii, salariaţii au dreptul să beneficieze, la cerere, de concedii pentru formare profesională. Acestea se pot acorda cu sau fără plată.

Concediile fără plată pentru formare profesională se acordă la solicitarea salariatului, pe perioada formării profesionale pe care salariatul o urmează din iniţiativa sa.

Cererea de concediu fără plată pentru formare profesională trebuie să fie înaintată angajatorului cu cel puţin o lună înainte de efectuarea acestuia şi trebuie să precizeze

[1] Republicată în M. Of. nr. 118 din 13 iunie 1995.

data de începere a stagiului de formare profesională, domeniul şi durata acestuia, precum şi denumirea instituției de formare profesională. Angajatorul poate respinge solicitarea salariatului numai dacă absența salariatului ar prejudicia grav desfăşurarea activității.

Efectuarea concediului fără plată pentru formare profesională se poate realiza şi fracționat în cursul unui an calendaristic, pentru susținerea examenelor de absolvire a unor forme de învățământ sau pentru susținerea examenelor de promovare în anul următor în cadrul instituțiilor de învățământ superior.

În cazul în care angajatorul nu şi-a respectat obligația de a asigura pe cheltuiala sa participarea unui salariat la formare profesională în condițiile prevăzute de lege, salariatul are dreptul la un concediu pentru formare profesională, plătit de angajator, de până la 10 zile lucrătoare sau de până la 80 de ore.

Perioada în care salariatul beneficiază de concediul plătit se stabileşte de comun acord cu angajatorul. Cererea de concediu plătit pentru formare profesională trebuie să fie adresată angajatorului, în condițiile prevăzute pentru concediul fără plată.

Ca şi în cazul indemnizației pentru concediul de odihnă, salariatul beneficiază de o indemnizație de concediu pentru formare profesională care nu poate fi mai mică decât salariul de bază, indemnizațiile şi sporurile cu caracter permanent cuvenite pentru perioada respectivă, prevăzute în contractul individual de muncă. şi în acest caz, indemnizația reprezintă media zilnică a acestor drepturi salariale din ultimele 3 luni anterioare celei în care este efectuat concediul, multiplicată cu numărul de zile de concediu. Indemnizația se plăteşte de către angajator cu cel puțin 5 zile lucrătoare înainte de începerea concediului pentru formare profesională.

În sfârşit, art. 158 C. muncii prevede că durata concediului pentru formare profesională nu poate fi dedusă din durata concediului de odihnă anual şi este asimilată unei perioade de muncă efectivă în ceea ce priveşte drepturile cuvenite salariatului, altele decât salariul.

BCU IASI / CENTRUL UNIVERSITAR

Capitolul IV. Salarizarea[1]

Secțiunea 1. Noțiuni introductive

Principalele repere normative pentru această materie sunt: art. 159-172 C. muncii (Titlul IV – *Salarizarea*) şi, pentru sectorul public, Legea cadru nr. 284/2010 privind salarizarea unitară a personalului plătit din fonduri publice.[2] Aceste prevederi sunt dezvoltate prin contractele/acordurile colective de muncă aplicabile, şi, după caz, pentru anumite categorii de salariați, prin diferite acte normative speciale.

Salariul reprezintă contraprestația muncii depuse de salariat în baza contractului individual de muncă. Pentru munca prestată în baza contractului individual de muncă fiecare salariat are dreptul la un salariu exprimat în bani.

Ca regulă generală, nivelurile salariale minime se stabilesc prin contractele colective de muncă aplicabile, iar salariul individual se stabileşte prin negocieri individuale între angajator şi salariat. În sectorul bugetar nivelurile de salarizare sunt prestabilite normativ, fiind exclusă negocierea sub acest aspect (cu excepția cazurilor în care grila de salarizare prevede limite minime şi maxime corespunzătoare postului ocupat).

Salariul minim, oricare ar fi modalitatea de calculare a sa, după timp sau randament, constituie o bază sub care nu se poate coborî şi a cărei aplicare este garantată de lege.

Angajatorul nu poate negocia şi stabili salarii de bază prin contractul individual de muncă sub salariul de bază minim brut orar pe țară.

Potrivit art. 164 C. muncii, salariul de bază minim brut pe țară garantat în plată, corespunzător programului normal de muncă, se stabileşte prin hotărâre a Guvernului, după consultarea sindicatelor şi a patronatelor.

Prin art. 1 din H.G. nr. 1017/2015 pentru stabilirea salariului de bază minim brut pe țară garantat în plată[3], începând cu data de 1 mai 2016, salariul de bază minim brut pe țară garantat în plată este stabilit la 1.250 lei lunar, pentru un program complet de lucru de 169,333 ore în medie pe lună în anul 2016, reprezentând 7,382 lei/oră.

În cazul în care programul normal de muncă este, potrivit legii, mai mic de 8 ore zilnic, salariul de bază minim brut orar se calculează prin raportarea salariului de bază minim brut pe țară la numărul mediu de ore lunar potrivit programului legal de lucru aprobat.

---

[1] I.T. Ştefănescu, *Tratat ..., op. cit.*, pp. 608-667; A. Țiclea, *Tratat ..., op. cit.*, pp. 500-553; A. Athanasiu, M. Volonciu, L. Dima, O. Cazan, *Codul muncii... op. cit., Vol. II. Art. 108-298*, pp. 59-76; L. Uță, F. Rotaru, S. Cristescu, *Codul muncii adnotat: legislație, jurisprudență națională şi comunitară, doctrină şi comentarii. Vol. II. Art. 154-298*, Ed. Hamangiu, Bucureşti, 2009, pp. 1-150.

[2] Publicată în M. Of. nr. 877 din 28 decembrie 2010.

[3] Publicată în M. Of. nr. 987 din 31 decembrie 2015.

BUCHAREST UNIVERSITY LIBRARY

Pentru salariații cărora angajatorul, conform contractului colectiv sau individual de muncă, le asigură hrană, cazare sau alte facilități, suma în bani cuvenită pentru munca prestată nu poate fi mai mică decât salariul minim brut pe țară prevăzut de lege.

Stabilirea pentru personalul încadrat prin încheierea unui contract individual de muncă, de salarii sub nivelul salariului minim brut pe țară constituie contravenție.

Angajatorul este obligat să garanteze în plată un salariu brut lunar (negociat), cel puțin egal cu salariul de bază lunar minim brut pe țară, inclusiv în situația în care salariatul este prezent la lucru, în cadrul programului, dar nu poate să își desfășoare activitatea din motive neimputabile acestuia, cu excepția grevei.

Secțiunea 2. Sistemul de salarizare

§1. Principiile sistemului de salarizare

Principiile generale ale sistemului de salarizare sunt următoarele:

– egalitatea de tratament: la muncă egală sau de valoare egală, plată egală (la stabilirea și la acordarea salariului este interzisă orice discriminare pe criterii de sex, orientare sexuală, caracteristici genetice, vârstă, apartenență națională, rasă, culoare, etnie, religie, opțiune politică, origine socială, handicap, situație sau responsabilitate familială, apartenență ori activitate sindicală);

– diferențierea salariilor în funcție de mai mulți parametri obiectivi: nivelul de studii; postul ocupat; cantitatea și calitatea muncii; condițiile de muncă; vechimea în muncă (obligatoriu în cazul personalului plătit din fonduri publice, facultativ, la celelalte categorii de angajatori); nivelul la care se prestează activitatea (central, teritorial, local) etc.

– confidențialitatea salariului (salariul este confidențial, angajatorul având obligația de a lua măsurile necesare pentru asigurarea confidențialității). În scopul promovării intereselor și apărării drepturilor salariaților, confidențialitatea salariilor nu poate fi opusă sindicatelor sau, după caz, reprezentanților salariaților, în strictă legătură cu interesele acestora și în relația lor directă cu angajatorul.

– prioritatea creanțelor salariale (salariile se plătesc înaintea oricăror alte obligații băneşti ale angajatorilor).

Sistemul de salarizare reglementat prin Legea cadru nr. 284/2010 are la bază, conform art. 3 din acest act normativ, următoarele principii:

– caracterul unitar, în sensul că se reglementează salarizarea tuturor categoriilor de personal din sectorul bugetar, prin luarea în considerare a drepturilor de natură salarială stabilite prin acte normative speciale;

– supremația legii, în sensul că drepturile de natură salarială se stabilesc numai prin norme juridice de forța legii;

– echitate și coerență, prin crearea de oportunități egale și remunerație egală pentru muncă de valoare egală, pe baza principiilor și normelor unitare privind stabilirea și acordarea salariului și a celorlalte drepturi de natură salarială ale personalului din sectorul bugetar;

– sustenabilitate financiară, prin stabilirea de majorări salariale în baza legilor speciale anuale.

§2. Formele de organizare a muncii și de salarizare

Formele de organizare a muncii şi de salarizare care se întâlnesc de regulă în practică sunt următoarele:

– în regie (în funcție de timpul lucrat);

– în acord (în funcție de rezultatele muncii)[1];

– pe bază de tarife sau cote procentuale din veniturile realizate.

Ca regulă, formele de organizare a muncii şi de salarizare ce urmează să se aplice fiecărei activități se stabilesc prin contractul colectiv de muncă la nivel de angajator.

§3. Elementele salariului

Articolul 160 C. muncii prevede elementele componente ale salariului:

– salariul de bază reprezintă partea principală a salariului total şi se stabileşte în raport de aptitudinile profesionale şi personale ale salariatului, nivelul studiilor şi complexitatea muncii pe care o prestează într-un anumit loc de muncă.

În sectorul public, stabilirea şi diferențierea salariilor de bază sunt realizate, printre altele, în funcție de următoarele criterii: cunoştințe şi experiență; complexitate, creativitate şi diversitatea activităților; judecata şi impactul deciziilor; influență, coordonare şi supervizare; contacte şi comunicare; condiții de muncă; incompatibilități şi regimuri speciale ş.a.

Salariile de bază din acest sector se diferențiază pe funcții, iar în cadrul fiecărei funcții salariile de bază se diferențiază pe grade profesionale (în cazul studiilor superioare de lungă şi de scurtă durată) şi pe trepte profesionale (în cazul studiilor medii). De regulă, se utilizează 2 sau 3 grade şi, respectiv, 2 sau 3 trepte profesionale. În cadrul fiecărui grad sau fiecărei trepte profesionale, diferențierea salariilor de bază se face, de regulă, pe un număr de 5 gradații, corespunzătoare celor 5 tranşe de vechime în muncă[2].

– indemnizațiile se referă la anumite sume suplimentare plătite de angajator în funcție de anumite criterii specifice (spre exemplu, pentru funcțiile de conducere) sau anumite situații particulare (spre exemplu, indemnizația de detaşare).

– sporurile la salariul de bază constituie elemente accesorii şi, de regulă, variabile, fiind acordate în funcție de condițiile specifice în care se prestează activitatea.

Ca regulă, sporurile sunt stabilite prin negociere colectivă şi/sau individuală. Acordarea unor sporuri este însă reglementată sub aspectul limitei minime care trebuie

---

[1] Organizarea muncii şi salarizarea în acord pot avea loc într-una din următoarele forme: a) acord direct; b) acord progresiv; c) acord indirect. Acordul (direct, progresiv sau indirect) se poate aplica individual sau colectiv.

[2] Tranşele de vechime în muncă, în funcție de care se acordă cele 5 gradații, respectiv clasele de salarizare, sunt următoarele: gradația 1 – de la 3 la 5 ani; gradația 2 – de la 5 la 10 ani; gradația 3 – de la 10 la 15 ani; gradația 4 – de la 15 la 20 de ani; gradația 5 – peste 20 de ani.

respectată de părți (spre exemplu, sporul pentru munca de noapte, pentru ore suplimentare etc.).

– alte adaosuri pot fi acordate în funcție de performanțele concrete individuale ale salariatului (bonusuri, premii, prime etc.). Acestea pot fi obligatorii (dacă sunt stabilite prin contractul colectiv sau individual de muncă și se atinge standardul de performanță prestabilit sau intervine situația care conferă dreptul la spor) sau facultative, rămânând exclusiv la latitudinea angajatorului acordarea și, eventual, cuantumul acestora, în funcție și de unele criterii obiective (cum ar fi existența de fonduri disponibile, lipsa unor sancțiuni disciplinare ș.a.).

La această categorie mai poate fi menționată posibilitatea angajatorilor de a acorda salariaților o alocație individuală zilnică de hrană în condițiile Legii nr. 142/1998 privind acordarea tichetelor de masă.[1]

În conformitate cu dispozițiile acestui act normativ, atât salariații din sectorul privat, cât și cei din sectorul bugetar, pot primi o alocație individuală de hrană, acordată sub forma tichetelor de masă. Mai exact, un salariat poate primi, lunar, un număr de tichete de masă cel mult egal cu numărul de zile în care este prezent la lucru.

Tichetele de masă pot fi emise pe suport hârtie sau pe suport electronic și sunt destinate exclusiv alocației individuale de hrană. Prin urmare, aceste tichete pot fi utilizate numai pentru achitarea mesei sau pentru achiziționarea de produse alimentare.

Costurile sunt suportate integral de angajator în condiții avantajoase pentru acesta din punct de vedere fiscal. Astfel, potrivit art. 8 din Legea nr. 142/1998, sumele corespunzătoare tichetelor de masă acordate de angajator, în limitele valorii nominale a acestora, sunt deductibile la calculul impozitului pe profit, iar pentru salariat sunt scutite de plata impozitului pe venitul sub formă de salariu. Aceste sume nu se iau în calcul nici pentru angajator, nici pentru salariat la stabilirea drepturilor și obligațiilor care se determină în raport cu venitul salarial.

Salariul net se determină în urma executării de către angajator a obligației sale, prevăzute de art. 40 alin. (2) lit. f) C. muncii și de legislația fiscală, de a reține contribuțiile (aferente asigurărilor sociale de pensii, de sănătate și de șomaj) și impozitele legale datorate de salariați. În mod distinct, angajatorului îi revine obligația de a calcula și de a plăti contribuțiile datorate în nume propriu, așa cum sunt aceasta stabilite prin dispozițiile Codului fiscal[2].

Secțiunea 3. Plata salariilor

Salariul se plătește în bani cel puțin o dată pe lună, la data stabilită în contractul individual de muncă, în contractul colectiv de muncă aplicabil sau în regulamentul

[1] Publicată în M. Of. nr. 260 din 13 iulie 1998, cu modificările și completările ulterioare.

[2] Pentru detalii privind contribuțiile și impozitele legale, a se vedea I.M. Costea, *Drept financiar. Note de curs. Conform noului Cod fiscal și noului Cod de procedura fiscală*, Ed. Hamangiu, București, 2016, pp. 165-180 și pp. 154-155; I.M. Costea, *Fiscalitate europeană. Note de curs*, Ed. Hamangiu, București, 2016, pp. 170-172.

intern, după caz. Plata în natură a unei părți din salariu este posibilă numai dacă este prevăzută expres în contractul colectiv de muncă aplicabil sau în contractul individual de muncă.

Salariile se plătesc înaintea oricăror alte obligații băneşti ale angajatorilor. Întârzierea nejustificată a plății salariului sau neplata acestuia poate determina obligarea angajatorului la plata de daune-interese pentru repararea prejudiciului produs salariatului.

Salariul se plăteşte direct titularului sau persoanei împuternicite de acesta, în numerar sau prin virament într-un cont bancar. Plata în natură a unei părți din salariu se realizează în modalitatea specifică, în condițiile contractului colectiv sau individual de muncă.

În caz de deces al salariatului, drepturile salariale datorate până la data decesului sunt plătite, în ordine, soțului supraviețuitor, copiilor majori ai defunctului sau părinților acestuia. Dacă nu există niciuna dintre aceste categorii de persoane, drepturile salariale sunt plătite altor moştenitori, în condițiile dreptului comun.

Potrivit art. 168 C. muncii, plata salariului se dovedeşte prin semnarea statelor de plată, precum şi prin orice alte documente justificative care demonstrează efectuarea plății către salariatul îndreptățit. Statele de plată, precum şi celelalte documente justificative se păstrează şi se arhivează de către angajator în aceleaşi condiții şi termene ca în cazul actelor contabile.

De altfel, art. 309 alin. (2) C. proc. civ. prevede că niciun act juridic nu poate fi dovedit cu martori, dacă valoarea obiectului său este mai mare de 250 lei. În acest context, fiind prohibită proba testimonială, şi mărturisirea extrajudiciară verbală este exclusă legal din ansamblu probatoriilor permise în legătură cu plata salariilor[1].

Totodată, față de dispozițiile art. 168, apreciem că, în cazul în care plata se efectuează către un mandatar al salariatului, mandatul trebuie să fi fost acordat în formă scrisă.

Acceptarea fără rezerve doar a unei părți din drepturile salariale sau semnarea actelor de plată în astfel de situații nu poate avea semnificația unei renunțări din partea salariatului la drepturile salariale ce i se cuvin în integralitatea lor, potrivit dispozițiilor legale sau contractuale.

Nicio reținere din salariu nu poate fi operată, în afara cazurilor şi condițiilor prevăzute de lege[2]. Reținerile cu titlu de daune cauzate angajatorului nu pot fi efectuate decât dacă datoria salariatului este scadentă, lichidă şi exigibilă şi a fost constatată ca atare printr-o hotărâre judecătorească definitivă.

În cazul pluralității de creditori ai salariatului va fi respectată următoarea ordine: obligațiile de întreținere, conform Codului familiei; contribuțiile şi impozitele datorate către stat; daunele cauzate proprietății publice prin fapte ilicite; acoperirea altor datorii. În orice caz, reținerile din salariu cumulate nu pot depăşi în fiecare lună jumătate din salariul net.

---

[1] Art. 350 alin. (2) C. proc. civ. prevede că *„mărturisirea extrajudiciară verbală nu poate fi invocată în cazurile în care proba cu martori nu este admisă"*.

[2] A se vedea *infra,* Răspunderea patrimonială a salariatului față de angajator, p. 274 şi urm.

Dreptul la acțiune cu privire la drepturile salariale, precum şi cu privire la daunele rezultate din neexecutarea în totalitate sau în parte a obligațiilor privind plata salariilor se prescrie în termen de 3 ani de la data la care drepturile respective erau datorate. Termenul de prescripție este întrerupt în cazul în care intervine o recunoaştere din partea debitorului cu privire la drepturile salariale sau derivând din plata salariului [art. 171 alin. (1) şi (2) C. muncii].

Secțiunea 4. Fondul de garantare pentru plata creanțelor salariale

Legea nr. 200/2006 privind constituirea şi utilizarea Fondului de garantare pentru plata creanțelor salariale[1] prevede că acest fond are menirea de a asigura plata creanțelor salariale ce rezultă din contractele individuale de muncă şi din contractele colective de muncă încheiate de salariați cu angajatorii împotriva cărora au fost pronunțate hotărâri judecătoreşti definitive de deschidere a procedurii insolvenței şi față de care a fost dispusă măsura ridicării totale sau parțiale a dreptului de administrare (angajatori în stare de insolvență).

Conform legii, constituirea, gestionarea şi utilizarea Fondului de garantare are la bază următoarele principii:

– principiul contributivității, conform căruia Fondul de garantare se constituie pe baza contribuțiilor datorate de angajatori;

– principiul obligativității, potrivit căruia angajatorii au, conform legii, obligația de a participa la constituirea Fondului de garantare;

– principiul repartiției, pe baza căruia fondul realizat se redistribuie pentru plata drepturilor salariale datorate de angajatorii în stare de insolvență;

– universalitatea obligației de plată a creanțelor salariale, indiferent de îndeplinirea sau neîndeplinirea obligației de contribuție a angajatorilor;

– Fondul de garantare este independent de resursele gestionate de instituția de administrare;

– Fondul de garantare nu poate face obiectul măsurilor asigurătorii sau al executării silite.

Gestionarea Fondului de garantare se face de Agenția Națională pentru Ocuparea Forței de Muncă, prin agențiile pentru ocuparea forței de muncă județene şi a municipiului Bucureşti.

Conform art. 13 din lege, din resursele Fondului de garantare se suportă, în limitele şi în condițiile prevăzute de lege, următoarele categorii de creanțe salariale:

– salariile restante;

– compensațiile băneşti restante, datorate de angajatori pentru concediul de odihnă neefectuat de salariați, dar numai pentru maximum un an de muncă;

– plățile compensatorii restante, în cuantumul stabilit în contractul colectiv de muncă şi/sau în contractul individual de muncă, în cazul încetării raporturilor de muncă;

[1] Publicată în M. Of. nr. 453 din 25 mai 2006.

– compensațiile restante pe care angajatorii au obligația de a le plăti, potrivit contractului colectiv de muncă şi/sau contractului individual de muncă, în cazul accidentelor de muncă sau al bolilor profesionale;

– indemnizațiile restante, pe care angajatorii au obligația, potrivit legii, de a le plăti pe durata întreruperii temporare a activității.

Din Fondul de garantare nu se suportă contribuțiile sociale datorate de angajatorii în stare de insolvență.

Suma totală a creanțelor salariale suportate din Fondul de garantare nu poate depăşi cuantumul a 3 salarii medii brute pe economie pentru fiecare salariat.

Creanțele salariale prevăzute la art. 13 alin. (1) lit. a), c), d) şi e) se suportă pentru o perioadă de 3 luni calendaristice (perioada anterioară datei la care se solicită acordarea drepturilor şi precedă sau succedă datei deschiderii procedurii insolvenței).

Stabilirea cuantumului creanțelor salariale cuvenite salariaților şi efectuarea plății acestora se realizează de agențiile teritoriale, la cererea scrisă a administratorului sau lichidatorului angajatorului în stare de insolvență.

În situația în care se pronunță închiderea procedurii de insolvență, ca urmare a redresării angajatorilor, aceştia sunt obligați să restituie sumele suportate din Fondul de garantare, în termen de 6 luni de la pronunțarea hotărârii de închidere a procedurii.

BCU IASI / CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

Capitolul V. Sănătatea și securitatea în muncă[1]

Secțiunea 1. Cadrul normativ european și intern

Potrivit art. 31 alin. (1) din Carta Drepturilor Fundamentale a Uniunii Europene orice lucrător are dreptul la condiții de muncă care să respecte sănătatea, securitatea şi demnitatea sa.

Referința europeană în materie o constituie Directiva cadru 89/391/CEE privind punerea în aplicare de măsuri pentru promovarea îmbunătățirii securității şi sănătății lucrătorilor la locul de muncă.[2]

Directiva are ca scop, potrivit art. 1, adoptarea de măsuri privind promovarea îmbunătățirii securității şi sănătății lucrătorilor la locul de muncă. Potrivit Curții Europene de Justiție „obiectivul directivei nu este numai de a îmbunătăți protecția lucrătorilor împotriva accidentelor de muncă şi prevenirea riscurilor profesionale; aceasta este, de asemenea, destinată să introducă măsuri specifice pentru a organiza această protecție şi prevenire. Prin urmare, directiva stabileşte un număr de mijloace considerate de legiuitorul comunitar ca fiind adecvate pentru a facilita atingerea scopului stabilit. Considerentele 11 şi 12 din preambul arată că scopul său include un dialog şi o participare echilibrată între angajatori şi lucrători în vederea adoptării măsurilor necesare pentru protecția lucrătorilor împotriva accidentelor de muncă şi a bolilor profesionale".[3]

Pentru atingerea acestui scop, directiva consacră principii generale privind prevenirea riscurilor profesionale, protecția sănătății şi securității, eliminarea factorilor de risc şi de accident, informarea, consultarea, participarea echilibrată în conformitate cu legislațiile şi practicile interne şi formarea lucrătorilor şi a reprezentanților acestora, precum şi liniile directoare generale privind aplicarea principiilor menționate [art. 1 alin. (2)].

Articolul 2 din Directivă stabileşte domeniul de aplicare de o manieră largă şi generală, prevederile directivei aplicându-se tuturor sectoarelor de activitate, atât publice, cât şi private (industrie, agricultură, comerț, administrație, servicii, educație, cultură, recreere etc.).

Potrivit alin. (3) al art. 6 din Directivă, fără a aduce atingere celorlalte dispoziții ale directivei şi ținând cont de natura activităților din întreprinderea sau unitatea în care lucrează, angajatorul:

---

[1] Pentru detalii a se vedea I.T. Ştefănescu, *Tratat ..., op. cit.*, pp. 668-732; A. Țiclea, *Tratat ..., op. cit.*, pp. 591-650; A. Athanasiu, M. Volonciu, L. Dima, O. Cazan, *Codul muncii... op. cit., Vol. II. Art. 108-298*, pp. 77-104; L. Uță, F. Rotaru, S. Cristescu, *Codul muncii adnotat ..., op. cit., Vol. II. Art. 154-298*, pp. 151-214.

[2] Publicată în J.O. L 183 din 29 iunie 1989, p. 1-8.

[3] C.J.C.E., cauza C-441/01, *Comisia Comunităților Europene c. Regatului Olandei*, Hotărârea Curții, Camera a cincea, din 22 mai 2003, ECLI:EU:C:2003:308, parag. 38-39 (vers. engl, trad. ns).

– evaluează riscurile privind securitatea şi sănătatea lucrătorilor, între altele, la alegerea echipamentului de lucru, a substanţelor chimice sau a preparatelor utilizate şi la amenajarea locurilor de muncă. Ulterior acestei evaluări şi în funcţie de necesităţi, măsurile de prevenire şi metodele de producţie şi de lucru aplicate de către angajator trebuie să asigure o îmbunătăţire a nivelului de protecţie a securităţii şi sănătăţii lucrătorilor şi să fie integrate în toate activităţile întreprinderii şi/sau unităţii respective şi la toate nivelurile ierarhice;

– ia în consideraţie capacitatea lucrătorilor în ceea ce priveşte sănătatea şi securitatea lor ori de câte ori le încredinţează o sarcină;

– se asigură că planificarea şi introducerea de noi tehnologii fac obiectul consultării lucrătorilor sau a reprezentanţilor lor în ceea ce priveşte consecinţele alegerii echipamentului, condiţiilor de lucru şi mediului de lucru asupra securităţii şi sănătăţii lucrătorilor;

– să ia măsurile corespunzătoare pentru ca numai salariaţii care au primit instrucţiuni adecvate să poată avea acces în zonele de risc grav şi specific;

Curtea de Justiţie a apreciat că „trebuie să se constate, de la bun început, că rezultă atât din scopul directivei, care, în conformitate cu al 15-lea considerent, se aplică tuturor riscurilor, cât şi din modul de redactare a articolului 6 alineatul (3) litera (a), că angajatorii sunt obligaţi să evalueze toate riscurile pentru securitatea şi sănătatea lucrătorilor. De asemenea, trebuie subliniat faptul că riscurile profesionale care urmează să fie evaluate de către angajatori nu sunt fixate o dată pentru totdeauna, ci sunt în continuă schimbare, în relaţie, în special, cu dezvoltarea progresivă a condiţiilor de muncă şi cu cercetare ştiinţifică privitoare la astfel de riscuri".[1]

Ultimul alineat al art. 6 stabileşte în mod expres că măsurile privind securitatea, igiena şi sănătatea la locul de muncă nu trebuie să presupună, în nicio situaţie, obligaţii financiare din partea lucrătorilor.

În cazul în care resursele întreprinderii sau unităţii respective sunt insuficiente pentru organizarea activităţilor de protecţie şi prevenire din lipsa personalului specializat, angajatorul este obligat să recurgă la resurse (persoane sau servicii) din afara întreprinderii sau unităţii respective.

Potrivit art. 16 alin. (1) din directivă, Consiliul adoptă, la propunerea Comisiei, directive speciale, între altele, în domeniile enumerate în anexa la directivă. Directivele speciale adoptate în baza art. 16 alin. (1) sunt următoarele:

– Directiva 89/654/CEE privind cerinţele minime de securitate şi sănătate la locul de muncă;[2]

– Directiva 89/655/CEE privind cerinţele minime de securitate şi sănătate pentru utilizarea de către lucrători a echipamentelor de lucru la locul de muncă;[3]

---

[1] *Idem*, parag. 12-13.

[2] Publicată în J.O. L 393 din 30 decembrie 1989.

[3] Publicată în J.O. L 393 din 30 decembrie 1989, modificată ultima dată prin Directiva 2001/45/CE, publicată în J.O. L 195 din 19 iulie 2001.

BCU "ALEXANDRU IOAN CUZA" UNIVERSITY LIBRARY

– Directiva 89/656/CEE privind cerinţele minime de securitate şi sănătate pentru utilizarea de către lucrători a echipamentelor individuale de protecţie la locul de muncă;[1]

– Directiva 90/269/CEE privind cerinţele minime de securitate şi sănătate pentru manipularea manuală a încărcăturilor care prezintă riscuri pentru lucrători şi, în special, de producere a unor afecţiuni dorso-lombare;[2]

– Directiva 90/270/CEE privind condiţiile minime de securitate şi sănătate pentru lucrul la monitor;[3]

– Directiva 92/57/CEE privind cerinţele minime de securitate şi sănătate care se aplică pe şantierele temporare sau mobile;[4]

– Directiva 92/58/CEE privind cerinţele minime pentru semnalizarea de securitate şi sănătate la locul de muncă;[5]

– Directiva 92/85/CEE privind introducerea de măsuri pentru promovarea îmbunătăţirii securităţii şi a sănătăţii la locul de muncă în cazul lucrătoarelor gravide, care au născut de curând sau care alăptează;[6]

– Directiva 92/91/CEE privind cerinţele minime de îmbunătăţire a protecţiei securităţii şi a sănătăţii lucrătorilor din industria extractivă de foraj;[7]

– Directiva 92/104/CEE privind cerinţele minime pentru îmbunătăţirea securităţii şi a protecţiei sănătăţii lucrătorilor din industria extractivă de suprafaţă şi în subteran;[8]

– Directiva 93/103/CE privind cerinţele minime de securitate şi sănătate în muncă la bordul navelor de pescuit;[9]

– Directiva 98/24/CE privind protecţia sănătăţii şi a securităţii lucrătorilor împotriva riscurilor legate de prezenţa agenţilor chimici la locul de muncă;[10]

– Directiva 1999/92/CE privind cerinţele minime pentru îmbunătăţirea protecţiei sănătăţii şi a securităţii lucrătorilor expuşi unui potenţial risc în medii explozive;[11]

– Directiva 2002/44/CE privind cerinţele minime de securitate şi sănătate referitoare la expunerea lucrătorilor la riscurile generate de agenţi fizici (vibraţii);[12]

– Directiva 2003/10/CE privind cerinţele minime de securitate şi sănătate referitoare la expunerea lucrătorilor la riscuri generate de agenţi fizici (zgomot);[13]

– Directiva 2004/40/CE privind cerinţele minime de securitate şi sănătate referitoare la expunerea lucrătorilor la riscuri generate de agenţii fizici (câmpuri electromagnetice)[14];

---

[1] Publicată în J.O. L 393 din 30 decembrie 1989.
[2] Publicată în J.O. L 156 din 21 iunie 1990.
[3] Publicată în J.O. L 156 din 21 iunie 1990.
[4] Publicată în J.O. L 245 din 26 august 1992.
[5] Publicată în J.O. L 245 din 26 august 1992.
[6] Publicată în J.O. L 348 din 28 noiembrie 1992.
[7] Publicată în J.O. L 348 din 28 noiembrie 1992.
[8] Publicată în J.O. L 404 din 31 decembrie 1992.
[9] Publicată în J.O. L 307 din 13 decembrie 1993.
[10] Publicată în J.O. L 131 din 5 mai 1998.
[11] Publicată în J.O. L 23 din 28 ianuarie 2000.
[12] Publicată în J.O. L 177 din 6 iulie 2002.
[13] Publicată în J.O. L 42 din 15 februarie 2003.
[14] Publicată în J.O. L 159 din 30 aprilie 2004, modificată prin Directiva 2012/11/UE, publicată în J.O. L 110 din 24 aprilie 2013.

– Directiva 2006/25/CE privind cerințele minime de securitate și sănătate referitoare la expunerea lucrătorilor la riscuri generate de agenții fizici (radiații optice artificiale).[1]

Potrivit art. 16 alin. (3), dispozițiile Directivei 89/391/CEE se aplică integral tuturor domeniilor reglementate de directivele speciale, fără a aduce atingere dispozițiilor mai restrictive sau specifice prevăzute de aceste directive speciale.

În România, prevederile Directivei 89/391/CEE au fost transpuse prin prevederile Codului muncii, dar și prin Legea nr. 319/2006 privind securitatea și sănătatea în muncă[2].

Codul Muncii, ca lege generală în materie, reglementează, prin art. 175-191 (Titlu V – *Sănătatea și securitatea în muncă*), doar regulile și principiile comune aplicabile.

Secțiunea 2. Reguli generale

Conform art. 175 C. muncii, angajatorul are obligația să asigure securitatea și sănătatea salariaților în toate aspectele legate de muncă. Dacă un angajator apelează la persoane sau servicii exterioare, aceasta nu îl exonerează de răspundere în acest domeniu. Obligațiile salariaților în domeniul securității și sănătății în muncă nu pot aduce atingere responsabilității angajatorului. Măsurile privind securitatea și sănătatea în muncă nu pot să determine, în niciun caz, obligații financiare pentru salariați[3].

Dispozițiile Codului muncii privind sănătatea și securitatea în muncă se completează cu dispozițiile Legii nr. 319/2006 a securității și sănătății în muncă[4], ale contractelor colective de muncă aplicabile, precum și cu normele și normativele de protecție a muncii[5].

În cadrul propriilor responsabilități angajatorul este obligat să ia toate măsurile necesare pentru protejarea securității și sănătății salariaților, inclusiv pentru activitățile de prevenire a riscurilor profesionale, de informare și pregătire, precum și pentru punerea în aplicare a organizării protecției muncii și mijloacelor necesare acesteia.

---

[1] Publicată în J.O. L 114 din 27 aprilie 2006.

[2] Publicată în M. Of. nr. 646 din 26 iulie 2006, cu modificări și completările ulterioare.

[3] Instituind obligația angajatorului de a asigura securitatea și sănătatea salariaților în toate aspectele legate de muncă [art. 175 alin. (1) din Cod], în acord cu art. 5 din Directiva cadru, și excluzând posibilitatea atenuării sau excluderii răspunderii angajatorului pe temeiul recurgerii la servicii externe specializate sau pe temeiul obligațiilor lucrătorilor [art. 175 alin. (2) și 3)], Codul muncii se limitează în enumerarea obligațiilor angajatorului la redarea prevederilor art. 6 alin. (2) din Directivă [art. 177 alin. (2) din Cod].

[4] Spre deosebire de reglementarea eterogenă și inconsistentă din Titlu V al Codului muncii, Legea nr. 319/2006 reprezintă o transpunere fidelă a prevederilor Directivei 89/391/CEE, fiind reluate dispozițiile acesteia și particularizate în plan național.

[5] În principiu, normele și normativele de protecție a muncii pot stabili: a) măsuri generale de protecție a muncii pentru prevenirea accidentelor de muncă și a bolilor profesionale, aplicabile tuturor angajatorilor; b) măsuri de protecție a muncii, specifice pentru anumite profesii sau anumite activități; c) măsuri de protecție specifice, aplicabile anumitor categorii de personal; d) dispoziții referitoare la organizarea și funcționarea unor organisme speciale de asigurare a securității și sănătății în muncă.

La adoptarea şi punerea în aplicare a acestor măsuri trebuie să se țină seama de următoarele principii generale de prevenire:

– evitarea riscurilor;

– evaluarea riscurilor care nu pot fi evitate;

– combaterea riscurilor la sursă;

– adaptarea muncii la om, în special în ceea ce priveşte proiectarea locurilor de muncă şi alegerea echipamentelor şi metodelor de muncă şi de producție, în vederea atenuării, cu precădere, a muncii monotone şi a muncii repetitive, precum şi a reducerii efectelor acestora asupra sănătății;

– luarea în considerare a evoluției tehnicii;

– înlocuirea a ceea ce este periculos cu ceea ce nu este periculos sau cu ceea ce este mai puțin periculos;

– planificarea prevenirii;

– adoptarea măsurilor de protecție colectivă cu prioritate față de măsurile de protecție individuală;

– aducerea la cunoştință salariaților a instrucțiunilor corespunzătoare.

Angajatorul răspunde de organizarea activității de asigurare a sănătății şi securității în muncă. În cuprinsul regulamentelor interne trebuie prevăzute în mod obligatoriu reguli privind securitatea şi sănătatea în muncă. În elaborarea măsurilor de securitate şi sănătate în muncă angajatorul este obligat să se consulte cu sindicatul sau, după caz, cu reprezentanții salariaților, precum şi cu comitetul de securitate şi sănătate în muncă[1].

Angajatorul are obligația să asigure toți salariații pentru risc de accidente de muncă şi boli profesionale, în condițiile legii.

De asemenea, angajatorul are obligația să organizeze instruirea angajaților săi în domeniul securității şi sănătății în muncă. Instruirea se realizează periodic, prin modalități specifice stabilite de comun acord de către angajator, împreună cu comitetul de securitate şi sănătate în muncă şi cu sindicatul sau, după caz, cu reprezentanții salariaților. Această instruire se realizează obligatoriu în cazul noilor angajați, al celor care îşi schimbă locul de muncă sau felul muncii şi al celor care îşi reiau activitatea după o întrerupere mai mare de 6 luni. În toate aceste cazuri, instruirea se efectuează înainte de începerea efectivă a activității. Instruirea este obligatorie şi în situația în care intervin modificări ale legislației în domeniu[2].

Conform art. 181 C. muncii locurile de muncă trebuie să fie organizate astfel încât să garanteze securitatea şi sănătatea salariaților. Angajatorul trebuie să organizeze controlul permanent al stării materialelor, utilajelor şi substanțelor folosite în procesul

[1] Dispozițiile art. 178 transpun doar parțial şi la nivel general instituirea obligației de consultare a lucrătorilor (art. 11 din Directiva cadru), obligație ce este dezvoltată în Capitolul al II-lea, intitulat Comitetul de securitate şi sănătate în muncă.

[2] Dispozițiile art. 180 C. muncii instituie obligația de informare a lucrătorilor, dar doar la nivel general, reprezentând o transpunere parțială a prevederilor obligației de informare a lucrătorilor prevăzută de art. 10 din Directiva cadru, iar reglementarea din art. 181 C. muncii enumeră formal obligațiile instituite prin art. 8 din Directivă.

muncii, în scopul asigurării sănătății şi securității salariaților. Angajatorul răspunde pentru asigurarea condițiilor de acordare a primului ajutor în caz de accidente de muncă, pentru crearea condițiilor de preîntâmpinare a incendiilor, precum şi pentru evacuarea salariaților în situații speciale şi în caz de pericol iminent.

Secțiunea 3. Comitetul de securitate şi sănătate în muncă

Conform dispozițiilor art. 183-185 C. muncii, la nivelul fiecărui angajator persoană juridică din sectorul public, privat sau cooperatist, inclusiv cu capital străin, care desfăşoară activități pe teritoriul României, dacă acesta are încadrați cel puțin 50 de salariați, este obligatorie constituirea unui comitet de securitate şi sănătate în muncă, cu scopul de a asigura implicarea salariaților la elaborarea şi aplicarea deciziilor în domeniul protecției muncii.[1]

În cazul în care condițiile de muncă sunt grele, vătămătoare sau periculoase, inspectorul de muncă poate cere înființarea acestor comitete şi pentru angajatorii la care sunt încadrați mai puțin de 50 de salariați. În cazul în care activitatea se desfăşoară în unități dispersate teritorial, se pot înființa mai multe comitete de securitate şi sănătate în muncă. Numărul acestora se stabileşte prin contractul colectiv de muncă aplicabil. Comitetul de securitate şi sănătate în muncă coordonează măsurile de securitate şi sănătate în muncă şi în cazul activităților care se desfăşoară temporar, pe o durată mai mare de 3 luni.

În situația în care nu se impune constituirea comitetului de securitate şi sănătate în muncă, atribuțiile specifice ale acestuia vor fi îndeplinite de responsabilul cu protecția muncii, numit de angajator[2].

Secțiunea 4. Protecția salariaților prin servicii medicale

Potrivit prevederilor art. 186 C. muncii, angajatorii au obligația să asigure accesul salariaților la serviciul medical de medicină a muncii. Serviciul medical de medicină a muncii poate fi un serviciu autonom organizat de angajator sau un serviciu asigurat de o asociație patronală.

---

[1] Potrivit art. 183 alin. (1) C. muncii, la nivelul fiecărui angajator se constituie un comitet de securitate şi sănătate în muncă, cu scopul de a asigura implicarea salariaților în elaborarea şi aplicarea deciziilor în domeniul protecției muncii, prevedere care, prin generalitatea sa, ar satisface exigențele dispozițiilor art. 11 alin. (1) din Directivă, care stabileşte că angajatorii consultă lucrătorii şi pe reprezentanții acestora şi le permit să ia parte la discuții cu privire la toate problemele referitoare la securitatea şi sănătatea la locul de muncă.

[2] Finalitatea Directivei este deturnată prin prevederile art. 184 alin. (2) C. muncii, care limitează obligativitatea instituirii comitetului de securitate şi sănătate în muncă numai la angajatorii persoane juridice la care sunt încadrați cel puțin 50 de salariați. Complementar, art. 184 alineatul final indică alternativa responsabilului cu protecția muncii numit de angajator. Or, finalitatea reglementării, expres indicată chiar de art. 183 alin. (1) C. muncii, era „de a asigura implicarea salariaților în elaborarea şi aplicarea deciziilor în domeniul protecției muncii" (unul din mecanismele principale de acțiune ale Directivei).

Medicul de medicină a muncii este un salariat, atestat în profesia sa potrivit legii, titular al unui contract de muncă încheiat cu un angajator sau cu o asociație patronală. Totuşi, acesta este independent în exercitarea profesiei sale. Medicul de medicină a muncii este membru de drept în comitetul de securitate şi sănătate în muncă.

Durata muncii prestate de medicul de medicină a muncii se calculează în funcție de numărul de salariați ai angajatorului, potrivit legii.

Sarcinile principale ale medicului de medicină a muncii constau în:

– prevenirea accidentelor de muncă şi a bolilor profesionale;

– supravegherea efectivă a condițiilor de igienă şi sănătate în muncă;

– asigurarea controlului medical al salariaților atât la angajarea în muncă, cât şi pe durata executării contractului individual de muncă.

În vederea realizării sarcinilor ce îi revin medicul de medicină a muncii poate propune angajatorului schimbarea locului de muncă sau a felului muncii unor salariați, determinată de starea de sănătate a acestora.

Conform art. 190 C. muncii, medicul de medicină a muncii stabileşte, în fiecare an, un program de activitate pentru îmbunătățirea mediului de muncă din punct de vedere al sănătății în muncă pentru fiecare angajator. Elementele programului sunt specifice pentru fiecare angajator şi sunt supuse avizării comitetului de securitate şi sănătate în muncă.

Secțiunea 5. Aspecte privind conformitatea dreptului intern cu prevederile Directivei cadru 89/391/CEE[1]

Deşi Legea nr. 319/2006, cu modificări ulterioare, asigură un înalt nivel de conformitate a legislației interne cu prevederile de la nivelul Uniunii Europene, totuşi reglementările secundare adoptate, în temeiul şi pentru aplicarea acesteia, derogă şi încalcă uneori finalitatea Directivei 89/391/CEE.

În acest sens H.G. nr. 1425/2006 pentru aprobarea Normelor metodologice de aplicare a prevederilor Legii securității şi sănătății în muncă nr. 319/2006[2], prin conținutul său, aduce atingere conformității legislației naționale cu reglementările europene[3].

De exemplu, deşi Legea nr. 319/2006 instituie, prin dispozițiile art. 8, obligația generală a oricărui angajator de a desemna unul sau mai mulți lucrători pentru a se ocupa de activitățile de protecție şi de activitățile de prevenire a riscurilor profesionale din întreprindere şi/sau unitate sau de a apela la servicii externe, în acord cu art. 7 din Directivă, H.G. nr. 1425/2006, cu modificări ulterioare, exceptează de la această obligație angajatorii cu până la 50 lucrători (art. 16 şi art. 17), avându-se în vedere, se pare, prevederile art. 184 C. muncii, referitoare la Comitetul de securitate şi sănă-

[1] Prezenta secțiune are la bază cercetarea jurisprudenței C.J.U.E. în materie de sănătate şi securitate în muncă şi concluziile aferente, aşa cum au fost acestea publicate în S. Panainte, *Dreptul european al muncii, op. cit.*, p. 207 şi urm.

[2] Publicată în M. Of. nr. 882 din 30 octombrie 2006.

[3] Pentru detalii, a se vedea S. Panainte, *Dreptul european al muncii, op. cit.*, p. 207 şi urm.

BCU IAŞI CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

tate în muncă (instituție aplicabilă însă în domeniul consultării lucrătorilor şi nu în domeniul desemnării lucrătorilor responsabili cu protecția şi prevenirea).

Articolul 7 alin. (1) şi (3) din Directivă impune angajatorilor de a asigura un serviciu de prevenire şi de protecție împotriva riscurilor profesionale în cadrul întreprinderii sau, în cazul în care capacitățile sale interne sunt insuficiente, de a recurge la ajutor extern, cea din urmă obligație având caracter subsidiar.

Atribuirea angajatorului în mod exclusiv a sarcinii de asigurare a serviciului de prevenire şi protecție nu este prevăzută nici de conținutul Directivei, nici de conținutul Legii nr. 319/2016 şi deturnează finalitatea urmărită, în condițiile în care unul din scopurile definitorii ale Directivei este de a institui un dialog şi o participare echilibrată între angajatori şi lucrători în vederea adoptării măsurilor necesare pentru protecția lucrătorilor împotriva accidentelor de muncă şi a bolilor profesionale. Se remarcă, de altfel, că prevederile art. 9 alineatul final din Legea nr. 319/2016 abilitează Ministerul Muncii, Solidarității Sociale şi Familiei să stabilească, prin norme metodologice de aplicare, capacitățile şi aptitudinile necesare, precum şi numărul considerat suficient, prevăzute la alin. (1) şi (4) al lucrătorilor/serviciilor, însă dispozițiile art. 16 şi art. 17 din hotărârea de Guvern depăşesc această abilitare legală.

În acelaşi sens, criticabil, se reține şi prevederile art. 20 alin. (1) din H.G. nr. 1425/2006 care impun ca angajatorul să desemneze lucrătorul responsabil numai din rândul lucrătorilor cu care are încheiat contract individual de muncă cu norma întreagă.

Or, art. 4 alin. (1) din Acordul-cadru privind munca pe fracțiune de normă[1] stabileşte că, în ceea ce priveşte condițiile de încadrare în muncă, lucrătorii pe fracțiune de normă nu sunt tratați într-un mod mai puțin favorabil decât lucrătorii cu normă întreagă comparabili numai din cauză că primii lucrează pe fracțiune de normă, cu excepția cazului în care tratamentul diferențiat este justificat de motive obiective.

Articolul 20 alin. (1) din H.G. nr. 1425/2006 nu oferă o justificare obiectivă şi rațională pentru excluziunea legală a lucrătorilor pe fracțiune de normă, *ab initio*, din sfera lucrătorilor ce pot fi desemnați pentru a se ocupa de activitățile de protecție şi de activitățile de prevenire a riscurilor profesionale din întreprindere.

În ceea ce priveşte capacitățile şi aptitudinile corespunzătoare efectuării activităților de prevenire şi protecție, H.G. nr. 1425/2006 stabileşte, în plan intern, atât cerințe de studii minimale generale, dar şi cerințe de studii speciale – cerințele minime de pregătire în domeniul securității şi sănătății în muncă. Prin Ordinul nr. 455/2010 emis de ministrul muncii, familiei şi protecției sociale[2], s-a reglementat modul de constituire a comisiilor de abilitare a serviciilor externe de prevenire şi protecție şi de avizare a documentațiilor cu caracter tehnic de informare şi instruire în domeniul securității şi sănătății în muncă din cadrul inspectoratelor teritoriale de muncă.

În ceea ce priveşte mecanismul de acțiune privind formarea lucrătorilor, secțiunea V din H.G. nr. 1425/2006 asigură conformitatea cu prevederile Directivei, instituind

[1] Încheiat la 6 iunie 1997, cuprins în anexa la Directiva 97/81/CE privind Acordul-cadru cu privire la munca pe fracțiune de normă, încheiat de UCIPE, CEIP şi CES, modificată prin Directiva 98/23/CE.
[2] Publicat în M. Of. nr. 411 din 21 iunie 2010.

obligația de instruire directă a lucrătorilor, nu a reprezentanților acestora. Potrivit art. 77, instruirea lucrătorilor în domeniul securității şi sănătății în muncă cuprinde 3 faze: instruirea introductiv-generală, instruirea la locul de muncă şi instruirea periodică, fiind reglementate modalitățile şi termenele pentru realizarea acestora.

Consultarea lucrătorilor/reprezentanților lucrătorilor este expres reglementată de secțiunea nr. 6 din Legea nr. 319/2016 cu modificări ulterioare şi secțiunea nr. 9 din H.G. nr. 1425/2006. Comitetul de securitate şi sănătate în muncă primeşte o reglementare distinctă, prin Capitolul IV din H.G. nr. 1425/2006, stabilindu-se componența, modalitatea de desemnare a membrilor, periodicitatea şi atribuțiile sale.

Din punct de vedere legal, apare că distincția dintre consultarea şi participarea lucrătorilor la discutarea tuturor problemelor referitoare la securitatea şi sănătatea în muncă şi Comitetul de securitate şi sănătate în muncă este întemeiată exclusiv pe numărul lucrătorilor angajați în unitate, criteriu numeric ce nu este însă acceptat în jurisprudența Curții de Justiție ca având justificare obiectivă. Din această perspectivă, Comitetul de securitate şi sănătate în muncă rămâne o instituție ce se revendică istoric legiferării strict interne – fiind reglementată inițial prin Ordinul nr. 187/1998 privind aprobarea Regulamentului de organizare şi funcționare a Comitetului de securitate şi sănătate în muncă, edictat anterior aderării României la Uniunea Europeană, instituție neadaptată şi necorelată cu legislația de transpunere a Directivei. În acest sens, în sarcina legislativului era de a determina în mod concret şi specific modalitatea de desemnare a reprezentanților cu răspunderi specifice în domeniul securității şi sănătății lucrătorilor la nivelul oricărei unități, aspect care însă rămâne fără reglementare expresă.

Capitolul al IV-lea şi al V-lea din Legea nr. 319/2006, cu modificări ulterioare, transpun integral prevederile Directivei referitoare la obligațiile lucrătorilor şi supravegherea stării de sănătate.

BCU IASI / CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

Capitolul VI. Formarea profesională a salariaților[1]

Secțiunea 1. Noțiune și reglementare

Formarea profesională se referă la dobândirea sau dezvoltarea de competențe generale şi specifice necesare pentru exercitarea unei activități, pentru dobândirea sau menținerea unui loc de muncă.

Formarea profesională a adulților poate fi inițială sau continuă şi se realizează prin sistemul național de învățământ şi prin modalități de formare organizate, potrivit legii, în afara sistemului național de învățământ.

Formarea profesională inițială a adulților asigură pregătirea necesară pentru dobândirea competențelor profesionale minime necesare pentru obținerea unui loc de muncă.

Formarea profesională continuă este ulterioară formării inițiale şi asigură adulților fie dezvoltarea competențelor profesionale deja dobândite, fie dobândirea de noi competențe.

Formarea profesională a salariaților constituie o componentă a formării profesionale a adulților.

Sediul materiei se găseşte, în principal, în Codul muncii, art. 192-210 (Titlul VI – *Formarea profesională*) şi art. 154-158 (*Concediile pentru formare profesională*), precum şi în Legea nr. 279/2005 privind ucenicia la locul de muncă[2]. Pentru formarea profesională a adulților trebuie avute în vedere şi O.G. nr. 129/2000 privind formarea profesională a adulților[3], precum şi Legea nr. 76/2002 privind sistemul asigurărilor pentru şomaj şi stimularea ocupării forței de muncă[4].

Secțiunea 2. Obiectivele principale și formele formării profesionale

Formarea profesională a salariaților este menită să satisfacă atât interesele salariaților, cât şi pe cele ale angajatorilor[5]. Scopul principal este ca salariatul să îşi poată desfăşura activitatea în mod corespunzător, în concordanță cu evoluția procesului de muncă şi progresele ştiințifice din domeniul său de specialitate.

---

[1] Pentru detalii a se vedea I.T. Ştefănescu, *Tratat ..., op. cit.*, pp. 199-214; A. Țiclea, *Tratat ..., op. cit.*, pp. 299-340; A. Athanasiu, M. Volonciu, L. Dima, O. Cazan, *Codul muncii... op. cit., Vol. II. Art. 108-298*, pp. 105-166; L. Uță, F. Rotaru, S. Cristescu, *Codul muncii adnotat ..., op. cit., Vol. II. Art. 154-298*, pp. 215-280.

[2] Republicată în M. Of. nr. 498 din 7 august 2013.

[3] Republicată în M. Of. nr. 110 din 13 februarie 2014, aprobată prin Legea nr. 375/2002, publicată în M. Of. nr. 436 din 21 iunie 2002.

[4] Publicată în M. Of. nr. 103 din 06 februarie 2002, cu modificările şi completările ulterioare.

[5] A. Athanasiu, L. Dima, *Dreptul muncii, op. cit.*, p. 225.

BCU IASI / CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

Conform art. 192 C. muncii, formarea profesională a salariaților are următoarele obiective principale:

– adaptarea salariatului la cerințele postului sau ale locului de muncă;

– obținerea unei calificări profesionale;

– actualizarea cunoştinţelor şi deprinderilor specifice postului şi locului de muncă şi perfecționarea pregătirii profesionale pentru ocupația de bază;

– reconversia profesională determinată de restructurări socio-economice;

– dobândirea unor cunoştinţe avansate, a unor metode şi procedee moderne, necesare pentru realizarea activităților profesionale;

– prevenirea riscului şomajului;

– promovarea în muncă şi dezvoltarea carierei profesionale.

Cu privire la formele formării profesionale, art. 193 C. muncii se referă la:

– participarea la cursuri organizate de către angajator sau de către servicii de formare profesională din țară sau străinătate;

– stagii de adaptare profesională la cerințele postului şi ale locului de muncă;

– stagii de practică şi specializare în țară şi străinătate;

– ucenicie organizată la locul de muncă;

– formare individuală;

– alte forme de pregătire convenite între angajator şi salariat.

Salariații au dreptul la acces la formare profesională [art. 39 alin. (1) lit. g) C. muncii]. În mod corelativ, art. 194 C. muncii instituie obligația angajatorului de a asigura, pe cheltuiala sa, tuturor salariaților, participarea la programe de formare profesională, după cum urmează:

– cel puțin o dată la 2 ani, dacă au cel puțin 21 de salariați;

– cel puțin o dată la 3 ani, dacă au sub 21 de salariați.

Angajatorul persoană juridică care are mai mult de 20 de salariați are obligația să elaboreze anual şi să aplice planuri de formare profesională, cu consultarea sindicatului sau, după caz, a reprezentanților salariaților. Planul de formare profesională constituie anexă la contractul colectiv de muncă încheiat la nivel de unitate, iar salariații au dreptul să fie informați cu privire la conținutul lui.

Participarea la formarea profesională poate avea loc la inițiativa angajatorului sau la inițiativa salariatului.

Astfel, obligația angajatorului se poate concretiza fie prin inițiativa şi susținerea financiară a salariatului de a urma un program de formare profesională, fie prin acordul pe care îl dă la solicitarea angajatului de a urma un asemenea program.

În cazul în care salariatul este cel care are inițiativa participării la o formă de pregătire profesională cu scoatere din activitate, angajatorul trebuie să analizeze solicitarea salariatului împreună cu sindicatul sau, după caz, cu reprezentanții salariaților. Angajatorul este obligat să ia o decizie cu privire la cererea salariatului, în termen de 15 zile de la primirea solicitării. Totodată, angajatorul trebuie să arate condițiile în care va permite salariatului participarea la forma de pregătire profesională, inclusiv dacă va suporta în totalitate sau în parte costul ocazionat de aceasta.

BUCHAREST CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

Secțiunea 3. Actul adițional privind formarea profesională

Indiferent căreia dintre părți îi aparține inițiativa, conform art. 196 alin. (2) C. muncii, modalitatea concretă de formare profesională, drepturile şi obligațiile părților, durata formării profesionale, precum şi orice alte aspecte legate de formarea profesională, inclusiv obligațiile contractuale ale salariatului în raport cu angajatorul care a suportat cheltuielile ocazionate de formarea profesională, se stabilesc prin acordul părților şi fac obiectul unor acte adiționale la contractele individuale de muncă.

În cazul în care participarea la cursurile sau stagiile de formare profesională este inițiată de angajator, toate cheltuielile ocazionate de această participare sunt suportate de către acesta. Pe perioada participării la cursurile sau stagiile de formare profesională inițiată de angajator, salariatul va beneficia, pe toată durata, de toate drepturile salariale. De asemenea, salariatul beneficiază de vechime la acel loc de muncă, această perioadă fiind considerată stagiu de cotizare în sistemul asigurărilor sociale de stat (art. 197 C. muncii).

Aşadar, prin actul adițional privind formarea profesională, părțile pot conveni o perioadă, după absolvire, în care salariatul beneficiar să presteze activitate în favoarea angajatorului care a suportat costurile, precum şi alte obligații care ar reveni salariatului.

În această perioadă, salariatul beneficiar nu va putea demisiona fără a fi ținut să suporte o parte din aceste cheltuieli. La fel se va întâmpla dacă, în perioada stabilită de părți, intervin alte cazuri de încetare a contractului de muncă: concediere disciplinară sau ca urmare a arestării preventive ori la domiciliu pentru o perioadă mai mare de 30 de zile, încetare de drept din motive imputabile salariatului.

În toate aceste situații, salariatul va putea fi obligat la suportarea cheltuielilor ocazionate de pregătirea sa profesională, proporțional cu perioada nelucrată din perioada stabilită conform actului adițional la contractul individual de muncă [art. 198 alin. (3) C. muncii]. Acest algoritm este ferm reglementat şi nu poate fi modificat prin acordul de voință al părților decât în sens favorabil salariatului.

În practica judiciară[1] s-a arătat că „dreptul la pregătire profesională a angajatului pe cheltuiala angajatorului nu este un drept absolut, el născând anumite obligații corelative (...). Faptul că angajatorul pretinde şi salariatul acceptă obligația de a presta activitatea o perioadă de timp după încheierea formării sale profesionale, sub sancțiunea restituirii cheltuielilor suportate, nu constituie o clauză abuzivă sau o sarcină excesivă pentru salariat, ci este perfect justificată şi rezonabilă". În condițiile în care angajatorul suportă o serie de cheltuieli – uneori semnificative – pentru perfecționarea angajaților săi, în mod firesc, „aşteptările sale sunt legate de dorința de a-şi vedea aceste cheltuieli reflectate în rezultatul muncii salariatului respectiv în serviciul său. Sporul de valoare adus lucrătorului este rezultatul investiției angajatorului, ca atare, dacă de acest spor va beneficia doar angajatul sau un alt angajator, este

[1] C.A. Cluj, s. I civ., hotărârea nr. 4826/R din data de 22 noiembrie 2011, http://legeaz.net/spete-litigii-munca-ca-cluj-2011/decizia-civila-4826-2011-ca-cluj-1xe.

rezonabil ca angajatorul să pretindă restituirea cheltuielilor făcute, proporțional cu perioada nelucrată din perioada convenită în actul adițional". Prin urmare, „încheierea în sine a actului adițional de către părți nu apare ca un abuz din partea angajatorului, ci ca un mijloc rezonabil de protecție a intereselor acestora, pentru a nu suporta inutil cheltuieli de specializare ale unui angajat de care să profite ulterior, eventual, chiar un concurent al său".

Dacă salariatul demisionează fără preaviz, motivat de faptul că angajatorul nu își îndeplinește propriile obligații, considerăm că nu va putea fi ținut la plata cheltuielilor ocazionate de formarea sa profesională.

Secțiunea 4. Contractul de ucenicie la locul de muncă

§1. Noțiunea, părțile și încheierea contractului

Articolul 208 C. muncii stipulează că ucenicia la locul de muncă se organizează în baza contractului de ucenicie, pe care îl definește ca fiind un contract individual de muncă de tip particular, încheiat pe durată determinată, în temeiul căruia:

– angajatorul persoană juridică sau persoană fizică se obligă ca, în afara plății unui salariu, să asigure formarea profesională a ucenicului într-o meserie potrivit domeniului său de activitate;

– ucenicul se obligă să se formeze profesional și să muncească în subordinea angajatorului respectiv.

Organizarea, desfășurarea și controlul activității de ucenicie este reglementată distinct. Legea nr. 279/2005 privind ucenicia la locul de muncă definește, la rândul ei, contractul de ucenicie ca fiind un contract individual de muncă de tip particular, încheiat pe durată determinată, în temeiul căruia o persoană fizică, denumită ucenic, se obligă să se pregătească profesional și să muncească pentru și sub autoritatea unei persoane juridice sau fizice denumite angajator, care se obligă să îi asigure plata salariului și toate condițiile necesare formării profesionale [art. 6 alin. (1)].

Particularitatea acestui tip de contract de muncă rezidă în specificitatea cauzei sale care include atât formarea profesională, cât și prestarea muncii și plata salariului[1].

Formarea profesională prin ucenicie la locul de muncă cuprinde pregătirea teoretică și pregătirea practică, efectuate în conformitate cu prevederile legale în vigoare, inclusiv normele speciale care reglementează ocupația vizată.

Ucenicia la locul de muncă se organizează pentru nivelurile 1, 2 și 3 de calificare, stabilite prin legislația în vigoare[2].

Poate fi încadrată ca ucenic orice persoană fizică care îndeplinește cumulativ următoarele condiții:

---

[1] D. Moțiu, *Dreptul individual al muncii, op. cit.*, p. 294.

[2] Prin H.G. nr. 918/2013 privind aprobarea Cadrului național al calificărilor, publicată în M. Of. nr. 734 din 28 noiembrie 2013, sunt stabilite, la acest moment, 8 niveluri de calificare.

– face demersuri pentru a-şi găsi un loc de muncă, prin mijloace proprii sau prin înregistrare la agenția pentru ocuparea forței de muncă în a cărei rază teritorială își are domiciliul sau, după caz, reşedința ori la alt furnizor de servicii de ocupare, acreditat în condițiile legii;

– a împlinit vârsta de 16 ani;

– nu are calificare pentru ocupația în care se organizează ucenicia la locul de muncă;

– îndeplineşte condițiile de acces la formare profesională prin ucenicie la locul de muncă, pe niveluri de calificare, conform prevederilor O.G. nr. 129/2000.

De asemenea, se pot încadra în muncă în calitate de ucenici:

– cetățenii străini, precum şi apatrizii care au obținut aviz de angajare în România;

– cetățenii statelor membre ale Uniunii Europene, ai statelor semnatare ale Acordului privind Spațiul Economic European şi membrii de familie ai acestora.

Angajatorul poate fi o persoană fizică sau juridică care doreşte să organizeze activități de ucenicie potrivit domeniilor de activitate, pentru locurile de muncă pe care le are vacante.

Angajatorul poate avea calitatea de furnizor de formare sau poate avea încheiat un contract de prestări de servicii de formare profesională[1] cu un furnizor autorizat în acest sens[2].

În vederea formării profesionale a ucenicului, angajatorul are obligația să asigure ucenicului accesul la pregătire teoretică şi practică, precum şi toate condițiile necesare pentru ca furnizorul de formare profesională autorizat şi coordonatorul să își îndeplinească sarcinile în ceea ce priveşte formarea ucenicului.

Angajatorul are obligația de a desemna un coordonator de ucenicie care îndrumă ucenicul în vederea dobândirii competențelor profesionale necesare calificării pentru care se organizează ucenicia la locul de muncă.

Poate avea calitatea de coordonator de ucenicie salariatul angajatorului sau, după caz, întreprinzătorul persoană fizică care îndeplineşte cumulativ următoarele condiții:

– este calificat pentru practicarea ocupației sau, după caz, a activității pentru care se organizează programul de ucenicie;

– practică ocupația sau, după caz, activitatea pentru care se organizează programul de ucenicie;

– are o experiență de muncă în ultimii 5 ani din care cel puțin 2 ani în ocupația sau, după caz, în activitatea pentru care se organizează ucenicia;

– nu are cazier judiciar;

– este apt din punct de vedere fizic şi psihic.

---

[1] Contractul de prestări de servicii de formare profesională este o convenție încheiată între angajator şi furnizorul de formare profesională pentru ucenicie la locul de muncă în temeiul căreia se asigură formarea profesională a ucenicului şi susținerea examenelor de absolvire, la finalizarea contractului de ucenicie.

[2] Furnizorii de formare profesională pentru ucenicie la locul de muncă sunt unități şi instituții de învățământ, alți formatori, autorizați/acreditați pentru calificarea respectivă.

Încheierea, executarea, modificarea, suspendarea şi încetarea contractului de ucenicie se realizează în acord cu dispozițiile Legii nr. 279/2005 şi cu cele ale Codului muncii (referitoare la contractul individual de muncă).

Contractul de ucenicie se încheie obligatoriu în formă scrisă, în limba română, şi se înregistrează în termen de 20 de zile la inspectoratul teritorial de muncă. Obligația de încheiere a contractului de ucenicie, în formă scrisă, revine angajatorului. Anterior începerii activității, contractul de ucenicie se înregistrează şi în registrul general de evidență a salariaților.

§2. Conținutul contractului

2.1. Clauze specifice contractului de ucenicie

Pe lângă elementele obligatorii ale contractului individual de muncă, contractul de ucenicie trebuie să cuprindă şi clauze referitoare la:

– denumirea calificării pe care urmează să o dobândească ucenicul;

– denumirea furnizorului de formare care desfăşoară programul de formare profesională prin ucenicie la locul de muncă;

– numele coordonatorului de ucenicie şi calificarea acestuia;

– locul/locurile în care se desfăşoară activitatea de formare profesională;

– durata necesară pregătirii teoretice şi practice prin ucenicie la locul de muncă[1];

– obligațiile suplimentare ale angajatorului;

– obligațiile ucenicului;

– alte clauze, potrivit legii.

Durata contractului de ucenicie se stabileşte în funcție de nivelul de calificare pentru care urmează să se pregătească ucenicul, fără a putea fi mai mică de:

– 12 luni, în cazul în care ucenicia la locul de muncă se organizează pentru dobândirea competențelor corespunzătoare unei calificări de nivel 1;

– 24 de luni, în cazul în care ucenicia la locul de muncă se organizează pentru dobândirea competențelor corespunzătoare unei calificări de nivel 2;

– 36 de luni, în cazul în care ucenicia la locul de muncă se organizează pentru dobândirea competențelor corespunzătoare unei calificări de nivel 3.

Ucenicul poate fi supus unei perioade de probă de maxim 30 de zile lucrătoare.

Durata timpului de muncă este de 8 ore pe zi şi 40 de ore pe săptămână, iar în cazul tinerilor cu vârsta de până la 18 ani, durata timpului de muncă este de 6 ore pe zi şi 30 de ore pe săptămână. Timpul necesar pregătirii teoretice a ucenicului este inclus în programul normal de muncă.

---

[1] Prin „durata necesară pregătirii teoretice şi practice prin ucenicie la locul de muncă" se înțelege durata minimă a programului de formare profesională prin ucenicie la locul de muncă, exprimată în ore de pregătire, pentru pregătirea teoretică şi practică, pe niveluri de calificare, respectiv: a) 360 de ore pentru nivelul 1 de calificare; b) 720 de ore pentru nivelul 2 de calificare; c) 1.080 de ore pentru nivelul 3 de calificare.

BUNAR CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

Salariul de bază lunar, stabilit prin contractul de ucenicie, trebuie să fie cel puțin egal cu salariul de bază minim brut pe țară în vigoare pentru un program de 8 ore pe zi, respectiv de 40 de ore în medie pe săptămână.

2.2. Drepturile și obligațiile angajatorului și ale ucenicului se stabilesc prin contractul de ucenicie, completat cu prevederile din contractul colectiv de muncă aplicabil și ale regulamentelor interne, după caz.

A. Drepturi și obligații stabilite prin Legea nr. 279/2005

Obligațiile ucenicului, prevăzute de art. 6 alin. (7) din Lege, sunt:

– să desfăşoare activitatea în conformitate cu prevederile contractului de ucenicie;

– să participe la pregătirea teoretică şi practică corespunzătoare programului de formare profesională, finalizat cu certificat de calificare profesională a adulților, în condițiile O.G. nr. 129/2000 privind formarea profesională a adulților;

– să susțină şi să promoveze examenul de absolvire la terminarea stagiilor de pregătire teoretică şi practică, pentru obținerea certificatului de calificare profesională.

Conform art. 6 alin. (6) din Lege, obligațiile suplimentare ale angajatorului sunt:

– să asigure ucenicului toate drepturile pe care i le conferă un contract de muncă încheiat pe durată determinată, proporțional cu timpul lucrat;

– să asigure ucenicului pregătirea practică necesară calificării în care ucenicul se formează profesional;

– să asigure ucenicului accesul la pregătirea teoretică şi practică corespunzătoare programului de formare profesională, finalizat cu certificat de calificare profesională a adulților, în condițiile O.G. nr. 129/2000 privind formarea profesională a adulților;

– să asigure finanțarea programului de formare profesională a ucenicului, dacă acest program nu este finanțat din alte surse.

B. Drepturi și obligații menționate în Modelul cadru al contractului de ucenicie

Față de dispozițiile art. 6 din Legea nr. 279/2005, ținându-se cont de dubla valență a contractului de ucenicie, prin Modelul cadru al contractului de ucenicie, anexă la Normele metodologice din 06.11.2013 de aplicare a prevederilor Legii nr. 279/2005 privind ucenicia la locul de muncă[1], au fost stabilite drepturile şi obligațiile generale ale părților.

Astfel, ucenicul are, în principal, următoarele drepturi:

– dreptul de a se forma profesional în scopul obținerii certificatului de calificare, în conformitate cu standardul ocupațional, respectiv standardul de pregătire profesională;

– dreptul la salarizare pentru munca depusă;

– dreptul la repaus zilnic şi săptămânal;

[1] Aprobate prin H.G. nr. 855/2013, publicată în M. Of. nr. 705 din 18 noiembrie 2013.

BCU IASI CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

– dreptul la concediu de odihnă anual;

– dreptul la egalitate de şanse şi de tratament;

– dreptul la securitate şi sănătate în muncă;

– dreptul de a se consulta cu sindicatul sau, după caz, cu reprezentanţii salariaţilor, în privinţa respectării drepturilor şi intereselor sale;

– dreptul de a i se comunica raportul de monitorizare, elaborat de coordonatorul de ucenicie;

– dreptul de a face observaţii scrise, în condiţiile în care nu este de acord cu unele dintre informaţiile cuprinse în raportul de monitorizare.

De asemenea, ucenicul are, în principal, următoarele obligaţii:

– obligaţia de a realiza norma de muncă, de a participa la programul de formare profesională sau, după caz, de a îndeplini atribuţiile ce îi revin conform fişei postului;

– obligaţia de a respecta disciplina muncii;

– obligaţia de fidelitate faţă de angajator în executarea atribuţiilor de serviciu;

– obligaţia de a respecta măsurile de securitate şi sănătate a muncii în unitate şi la locul de muncă;

– obligaţia de a respecta secretul de serviciu, dacă este cazul;

– obligaţia de a se forma profesional în scopul obţinerii certificatului de calificare, în conformitate cu standardul ocupaţional, respectiv standardul de pregătire profesională;

– obligaţia de a respecta indicaţiile coordonatorului de ucenicie;

– obligaţia de a participa la examenul de absolvire şi de a depune toate diligenţele necesare în vederea obţinerii certificatului de calificare.

Angajatorul are următoarele drepturi principale:

– să dea dispoziţii cu caracter obligatoriu pentru ucenic, sub rezerva legalităţii lor;

– să exercite controlul asupra modului de îndeplinire a sarcinilor de serviciu şi a celor de formare profesională;

– să constate săvârşirea abaterilor disciplinare şi să aplice sancţiunile corespunzătoare, potrivit legii, contractului colectiv de muncă aplicabil şi regulamentului intern;

– să stabilească obiectivele de performanţă individuală ale ucenicului şi criteriile de evaluare.

Totodată, angajatorului în revin următoarele obligaţii principale:

– să plătească toate contribuţiile şi impozitele aflate în sarcina sa, precum şi să reţină şi să vireze contribuţiile şi impozitele datorate de ucenic, în condiţiile legii;

– să elibereze, la cerere, toate documentele care atestă calitatea de ucenic a solicitantului;

– să asigure confidenţialitatea datelor cu caracter personal ale ucenicului;

– să încheie un contract de prestări de servicii de formare profesională cu un furnizor de formare profesională autorizat (în cazul în care angajatorul nu are şi calitatea de furnizor de formare profesională);

– să suporte contravaloarea serviciilor de formare profesională, potrivit contractului de prestări de servicii de formare profesională;

– să asigure măsurile privind securitatea şi sănătatea în muncă, în conformitate cu Legea nr. 319/2006 a securităţii şi sănătăţii în muncă;

BCU IASI / CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

– să asigure ucenicului un coordonator de ucenicie;

– să asigure verificarea periodică a modului în care se desfăşoară activitatea ucenicului;

– să asigure toate condiţiile necesare astfel încât coordonatorul de ucenicie să îşi îndeplinească sarcinile în ceea ce priveşte formarea profesională a ucenicului;

– să asigure ucenicului, în cazul în care raporturile de muncă ale coordonatorului de ucenicie se suspendă sau încetează, continuarea coordonării pregătirii profesionale de către un alt coordonator de ucenicie;

– să nu utilizeze ucenicul la prestarea unor munci care nu au legătură cu calificarea sau cu ocupaţia pentru care se pregăteşte;

– să colaboreze cu furnizorul de formare profesională autorizat la elaborarea planului de activitate a ucenicului şi a raportului de monitorizare.

Ca regulă, la contractul de ucenicie se anexează dispoziţia de repartizare, fişa postului, contractul de prestări de servicii de formare profesională (în cazul în care angajatorul nu este furnizor autorizat) sau autorizaţia angajatorului ca furnizor de formare profesională, precum şi planul de activitate al ucenicului.

§3. Efectele contractului de ucenicie

Persoana încadrată în muncă în baza contractului de ucenicie are statut de ucenic. Acest statut îi conferă acestuia toate drepturile şi obligaţiile prevăzute de legislaţia muncii (inclusiv cele regăsite în normele speciale care reglementează acea ocupaţie). Ucenicul beneficiază de dispoziţiile legale aplicabile celorlalţi salariaţi, în măsura în care acestea nu sunt contrare statutului ucenicului.

Este interzisă utilizarea ucenicilor la prestarea altor activităţi şi/sau exercitarea altor atribuţii în afara celor care au ca obiect pregătirea teoretică şi practică conform contractului de ucenicie.

Evaluarea şi certificarea formării profesionale prin ucenicie la locul de muncă se realizează în conformitate cu prevederile legale în vigoare privind formarea profesională a adulţilor.

Angajarea răspunderii disciplinare şi patrimoniale a ucenicului se realizează în conformitate cu dispoziţiile Codului muncii.

Finanţarea formării profesionale prin ucenicie la locul de muncă se realizează, în principal, din resurse proprii ale angajatorilor, dar poate proveni şi din alte surse (bugetul asigurărilor de şomaj, fonduri structurale europene, sponsorizări ale persoanelor fizice şi/sau juridice etc.).

Potrivit art. 10 alin. (2) din Legea nr. 279/2005, dacă angajatorul a finanţat programul de ucenicie, părţile pot conveni ca, la încetarea contractului de ucenicie, după obţinerea calificării, activitatea ucenicului să continue cel puţin o perioadă egală cu durata contractului de ucenicie, prin încheierea unui contract individual de muncă, în condiţiile legii, pentru exercitarea ocupaţiei în care ucenicul a fost calificat. Dacă ucenicul nu îşi respectă această obligaţie, potrivit voinţei părţilor exprimată în contract, acesta va putea fi obligat să suporte cheltuielile ocazionate de formarea sa profesională.

BCU IASI / CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

Un angajator care încheie un contract de ucenicie, pe perioada derulării acestuia, poate beneficia, la cerere, de 60% din valoarea indicatorului social de referință (ISR) prevăzut de Legea nr. 76/2002 privind sistemul asigurărilor pentru şomaj şi stimularea ocupării forței de muncă[1].

Angajatorii care beneficiază, pentru programele de ucenicie, de finanțare de la bugetul asigurărilor de şomaj sau din fonduri structurale europene sunt obligați să mențină raporturile de muncă ale ucenicilor pe toată perioada contractului de ucenicie.

Conform art. 18 alin. (2) din Legea nr. 279/2005, în situația în care, anterior datei prevăzute în contract, contractul de ucenicie încetează pentru motivele prevăzute la art. 55 lit. b), art. 56 alin. (1) lit. d) şi art. 65 alin. (1) C. muncii, angajatorul este obligat să restituie agenției pentru ocuparea forței de muncă sumele încasate de la bugetul asigurărilor pentru şomaj pentru respectivul ucenic, plus dobânda de referință a Băncii Naționale a României, în vigoare la data încetării contractului de ucenicie.

Secțiunea 5. Contracte speciale de formare profesională organizată de angajator

Sunt considerate contracte speciale de formare profesională contractul de calificare profesională şi contractul de adaptare profesională. Aceste contracte sunt reglementate sintetic prin dispozițiile art. 201-207 C. muncii.

Contractul de calificare profesională este convenția în baza căreia salariatul se obligă să urmeze cursurile de formare organizate de angajator pentru dobândirea unei calificări profesionale. Contractul se poate încheia pentru o durată cuprinsă între 6 luni şi 2 ani.

Pot încheia contracte de calificare profesională:

– salariații cu vârsta minimă de 16 ani împliniți, care nu au dobândit o calificare sau au dobândit o calificare ce nu le permite menținerea locului de muncă la acel angajator;

– numai angajatorii autorizați în acest sens de Ministerul Muncii şi de Ministerul Educației.

Contractul de adaptare profesională se încheie în vederea adaptării salariaților debutanți la o funcție nouă, la un loc de muncă nou sau în cadrul unui colectiv nou. Încheierea acestui contract are loc odată cu încheierea contractului individual de muncă sau, după caz, la debutul salariatului în funcția nouă, la locul de muncă nou sau în colectivul nou.

Contractul de adaptare profesională este un contract încheiat pe durată determinată, ce nu poate fi mai mare de un an. La expirarea termenului contractului de adaptare profesională, salariatul poate fi supus unei evaluări în vederea stabilirii măsurii în care acesta poate face față funcției noi, locului de muncă nou sau colectivului nou în care urmează să presteze munca.

[1] Nu pot beneficia de această sumă angajatorii care, anterior încheierii contractelor de ucenicie, au avut cu persoana în cauză încheiate alte contracte de ucenicie, pentru aceeaşi calificare.

Formarea profesională la nivelul angajatorului prin intermediul contractelor speciale se face de către un formator. Acesta trebuie să fie numit de către angajator dintre salariații calificați, cu o experiență profesională de cel puțin 2 ani în domeniul în care urmează să se realizeze formarea profesională.

Un formator poate asigura formarea, în acelaşi timp, pentru cel mult 3 salariați, iar exercitarea activității de formare profesională se include în programul normal de lucru al formatorului.

Formatorul are obligația de a primi, de a ajuta, de a informa şi de a îndruma salariatul pe durata contractului special de formare profesională şi de a supraveghea îndeplinirea atribuțiilor de serviciu corespunzătoare postului ocupat de salariatul în formare. De asemenea, formatorul trebuie să asigure cooperarea cu alte organisme de formare şi să participe la evaluarea salariatului care a beneficiat de formare profesională.

BCU IASI / CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

Capitolul VII. Răspunderea juridică

Secțiunea 1. Răspunderea disciplinară[1]

§1. Aspecte generale

Respectarea disciplinei muncii este o obligație generală a oricărui salariat [art. 39 alin. (2) lit. b) C. muncii]; această obligație derivă din raportul de subordonare care se stabileşte între părți după încheierea contractului de muncă, pe tot parcursul executării acestuia. Disciplina muncii reprezintă o obligație juridică de sinteză care însumează, în esență, totalitatea îndatoririlor asumate de către salariat prin încheierea contractului de muncă[2].

Disciplina muncii, privită ca fiind starea de ordine necesară şi specifică desfăşurării normale şi eficiente a procesului de muncă, constituie premisa şi finalitatea angajării răspunderii disciplinare.

Obligațiile ce trebuie respectate de către salariat pot izvorî din următoarele: acte normative, generale sau speciale; contracte colective aplicabile; contractul individual şi fişa postului; regulament intern; regulament de organizare şi funcționare; dispozițiile date de şeful ierarhic verbal sau scris în exercitarea atribuțiilor sale de coordonare, îndrumare şi control (sub rezerva legalității acestora)[3].

Prerogativa disciplinară a angajatorului constă în dreptul acestuia de a efectua cercetarea disciplinară a faptelor săvârşite de salariați şi, în funcție de rezultatele acestei cercetări, de a stabili şi aplica sancțiuni disciplinare, în condițiile legii[4].

Sediul materiei pentru dreptul disciplinar comun îl constituie dispozițiile art. 247-252 C. muncii.

Răspunderea disciplinară prezintă următoarele trăsături caracteristice:

– are o natură contractuală şi nepatrimonială;

– are un caracter strict personal;

– se transpune într-o constrângere de ordin moral şi/sau patrimonial;

– exercită o funcție sancționatorie, preventivă şi educativă;

– se poate cumula cu alte forme ale răspunderii juridice (patrimonială şi penală sau contravențională), nefiind încălcat principiul *non bis in idem*.

---

[1] Pentru detalii a se vedea I.T. Ştefănescu, *Tratat ..., op. cit.*, pp. 767-814; A. Țiclea, *Tratat ..., op. cit.*, pp. 801-858; A. Athanasiu, M. Volonciu, L. Dima, O. Cazan, *Codul muncii... op. cit., Vol. II. Art. 108-298*, pp. 362-388; L. Uță, F. Rotaru, S. Cristescu, *Codul muncii adnotat ..., op. cit., Vol. II. Art. 154-298*, pp. 502-580.

[2] I.T. Ştefănescu, *Tratat ..., op. cit.*, p. 705, A. Țiclea, *Tratat ..., op. cit.*, p. 840.

[3] Enumerarea conținută în dispozițiile art. 39 alin. (2) lit. c) C. muncii (salariaților le revine obligația generală „de a respecta prevederile cuprinse în regulamentul intern, în contractul colectiv de muncă aplicabil, precum şi în contractul individual de muncă") nu este limitativă.

[4] A se vedea şi D. Moțiu, *Dreptul individual al muncii, op. cit.*, p. 308.

BUCUREŞTI UNIVERSITY LIBRARY

§2. Regulamentul intern

Dintre izvoarele specifice dreptului muncii, pentru această materie prezintă relevanță teoretică şi practică deosebită regulamentul intern. Este, probabil, şi motivul pentru care acesta este reglementat în Codul muncii în Capitolul I din cadrul Titlului XI dedicat răspunderii juridice.

Regulamentul intern este adoptat de către angajator, cu consultarea sindicatului sau a reprezentanților salariaților, după caz, şi îşi produce efectele față de salariați din momentul încunoştințării acestora.

Obligația de informare a salariaților cu privire la conținutul regulamentului intern revine angajatorului, iar modul concret de informare a fiecărui salariat trebuie stabilit prin contractul colectiv de muncă aplicabil (cu prioritate) şi chiar prin conținutul regulamentului intern (aplicabil sub acest aspect în lipsa contractului colectiv sau în lipsa unor clauze dedicate acestui aspect în contractul colectiv). Totodată, regulamentul intern trebuie afişat la sediul angajatorului.

Având un conținut minimal generic impus prin dispozițiile art. 242 C. muncii, regulamentul intern trebuie să cuprindă cel puțin următoarele categorii de dispoziții:

– reguli privind protecția, igiena şi securitatea în muncă în cadrul unității;

– reguli privind respectarea principiului nediscriminării şi al înlăturării oricărei forme de încălcare a demnității;

– drepturile şi obligațiile angajatorului şi ale salariaților;

– procedura de soluționare a cererilor sau a reclamațiilor individuale ale salariaților;

– reguli concrete privind disciplina muncii în unitate;

– abaterile disciplinare şi sancțiunile aplicabile;

– reguli referitoare la procedura disciplinară;

– modalitățile de aplicare a altor dispoziții legale sau contractuale specifice;

– criteriile şi procedurile de evaluare profesională a salariaților.

Raportat la acest conținut, observăm că regulamentul intern este dedicat în principal, dar nu exclusiv, aspectelor privind răspunderea disciplinară.

Astfel, importanța regulamentului intern pentru această materie este determinată, în primul rând, de faptul că în acesta trebuie prevăzute abaterile disciplinare (evident fără ca enumerarea să aibă caracter limitativ) şi obligațiile salariaților a căror încălcare este de natură să atragă angajarea răspunderii disciplinare a acestora (obligații generale sau particulare, cum sunt cele privind protecția, igiena şi securitatea în muncă).

Totodată însă, este menirea regulamentului intern să reglementeze, complementar şi ținând cont de dispozițiile normative propriu-zise, şi alte aspecte concrete privind disciplina muncii şi procedura disciplinară, sancțiunile aplicabile abaterilor disciplinare, de regulă cele pe care angajatorul le consideră grave.

Codul muncii nu reglementează direct faptele care constituie abateri disciplinare[1] şi sancțiunile aferente, dar impune angajatorului ca, prin regulamentul

[1] Spre deosebire de Codul muncii, Legea nr. 188/1999 privind statutul funcționarilor publici prevede în art. 77 alin. (2) următoarele: „Constituie abateri disciplinare următoarele fapte: a) întârzierea

intern, să stabilească, în concret, aceste abateri şi sancţiunile aplicabile [art. 242 lit. f)][1].

Raportat la acest text, sunt două aspecte pe care trebuie să le aibă în vedere angajatorul: predefinirea anumitor fapte ca fiind abateri disciplinare şi asocierea pentru acestea a unei anumite sancţiuni disciplinare.

Procedând astfel, angajatorul devine explicit cu privire la perspectiva sa asupra gravităţii unor abateri disciplinare şi severitatea sancţiunii aplicabile. Este astfel relevat un sistem axiologic care fundamentează cultura organizaţională a angajatorului şi sunt arătate acele valori sociale care ţin de relaţiile de muncă şi pe care angajatorul le consideră importante, definitorii pentru activitatea şi imaginea sa.

Se produce, în mod neîndoielnic, un efect pozitiv, preventiv, constând în clarificarea opţiunilor angajatorului, eliminarea dubiilor sau posibilităţilor de interpretare. Cunoscând aceste aspecte, salariaţii vor conştientiza mai bine care sunt exigenţele specifice procesului de muncă la care participă şi conduita pe care trebuie să o adopte în anumite situaţii. Săvârşirea faptelor astfel predefinite ca abateri disciplinare va induce concluzia asumării de către salariaţi, la nivel subiectiv, a riscului aplicării sancţiunilor aferente.

În acelaşi timp însă, asocierea apriorică a unei fapte concrete, abatere disciplinară, cu o sancţiune, şi mai ales cu cea mai severă dintre sancţiunile disciplinare, prezintă şi riscuri privind interpretarea şi aplicarea dispoziţiilor legale incidente.

Observăm că, independent de aceste asocieri realizate prin regulamentul intern, angajatorul are obligaţia fermă de a verifica şi aplica, la stabilirea sancţiunii disciplinare, *in concreto* toate criteriile de individualizare reglementate de art. 250 C. muncii: împrejurările (exacte) în care fapta a fost săvârşită; consecinţele abaterii disciplinare (efectiv produse); gradul de vinovăţie; comportarea generală în serviciu a salariatului; eventualele sancţiuni disciplinare suferite anterior de către acesta[2]. Enumerarea cuprinde atât de circumstanţe reale, cât şi personale, care nu pot fi prezumate, în totalitatea lor şi cu rigoare, la momentul adoptării regulamentului intern. Din această perspectivă, trebuie observat şi faptul că modul de reglementare a sancţiunilor disciplinare nu presupune, ca în dreptul penal, limite minime şi maxime de natură să permită, ulterior săvârşirii abaterii, o individualizare adecvată a sancţiunii.

---

sistematică în efectuarea lucrărilor; b) neglijenţa repetată în rezolvarea lucrărilor; c) absenţe nemotivate de la serviciu; d) nerespectarea în mod repetat a programului de lucru; e) intervenţiile sau stăruinţele pentru soluţionarea unor cereri în afara cadrului legal; f) nerespectarea secretului profesional sau a confidenţialităţii lucrărilor cu acest caracter; g) manifestări care aduc atingere prestigiului autorităţii sau instituţiei publice în care îşi desfăşoară activitatea; h) desfăşurarea în timpul programului de lucru a unor activităţi cu caracter politic; i) refuzul de a îndeplini atribuţiile de serviciu; j) încălcarea prevederilor legale referitoare la îndatoriri, incompatibilităţi, conflicte de interese şi interdicţii stabilite prin lege pentru funcţionarii publici; k) alte fapte prevăzute ca abateri disciplinare în actele normative din domeniul funcţiei publice şi funcţionarilor publici".

[1] Uneori părţile aleg să trateze aceste aspecte în contractul colectiv de muncă, dând expresie principiului consensualismului şi necesităţii protecţiei salariaţilor. În caz de concurs de reglementări (contract colectiv şi regulament intern), apreciem că trebuie să aibă prioritate contractul colectiv.

[2] I.T. Ştefănescu, *Tratat ...*, *op. cit.*, p. 792; M. Gheorghe, *Drept individual al muncii, op. cit.*, p. 413.

Aşadar, sub nicio formă, angajatorul care a prestabilit în regulamentul intern o anumită sancțiune pentru o anumită abatere disciplinară nu se va putea considera obligat să aplice, ca atare, sancțiunea respectivă.

De altfel, nici instanța nu va fi oprită de prevederile regulamentului intern, chiar necontestate de salariat, să aprecieze asupra modului în care s-a făcut individualizarea sancțiunii, asupra proporționalității dintre gravitatea reală a faptei şi severitatea sancțiunii (dar instanța va ține totuşi cont de faptul că abaterea a fost săvârşită în pofida faptului că regulamentul intern este ferm şi explicit cu privire la conduita prohibită a salariatului, lucru pe care acesta l-a cunoscut şi asumat).

Prin urmare, prevederile regulamentului intern nu limitează dreptul de apreciere pe care îl are instanța de judecată, un drept inerent realizării actului de justiție. Această concluzie rezultă şi din posibilitatea instanței chemată să se pronunțe asupra temeiniciei deciziei de sancționare de a înlocui sancțiunea disciplinară aplicată de angajator cu o alta mai puțin drastică, ținând cont de toate elementele de fapt şi de drept ale speței. Doar în acest mod salariații pot fi protejați împotriva unei aprecieri incorecte sau nerealiste (inclusiv cea apriorică, realizată prin regulamentul intern).

În acelaşi timp, nu trebuie uitat că regulamentul intern este un act adoptat de către angajator cu consultarea salariaților (nu cu acordul acestora). Prin urmare, există şi riscul ca abordarea preventivă a angajatorului să fie excesivă, în defavoarea salariaților, prin asocierea superficială sau neîntemeiată, mai ales, a sancțiunii concedierii disciplinare cu anumite abateri.

Prin dispozițiile art. 245 alin. (1) şi (2) C. muncii se prevede că „orice salariat interesat poate sesiza angajatorul cu privire la dispozițiile regulamentului intern, în măsura în care face dovada încălcării unui drept al său. Controlul legalității dispozițiilor cuprinse în regulamentul intern este de competența instanțelor judecătoreşti, care pot fi sesizate în termen de 30 de zile de la data comunicării de către angajator a modului de soluționare a sesizării formulate anterior de salariat".

Apreciem că prevederea termenului de 30 de zile pentru sesizarea instanței este criticabilă şi trebuie abrogată.

Trebuie ținut cont de faptul că în discuție se află legalitatea sau nelegalitatea unor dispoziții din regulamentul intern, izvor specific de dreptul muncii aplicabil tuturor salariaților angajatorului. Este vorba, în consecință, de efectele plenare ale unui act adoptat de angajator, efecte cărora legiuitorul ar fi trebuit să le acorde importanța cuvenită, mai ales că pot fi de natură să aducă atingere principiului protecției salariaților.

Textul nu reglementează şi ipoteza în care angajatorul nu soluționează o astfel de sesizare a salariatului. Totodată, reglementarea nu acoperă nici ipoteza în care nelegalitatea regulamentului este invocată doar ca apărare de fond, direct în cursul unui litigiu pendinte, vizând un alt act al angajatorului.

În plus, în timpul desfăşurării raportului de muncă, de regulă, salariații manifestă o anumită reticență în a întreprinde acțiuni de natură a genera un conflict cu angajatorul sau care prezintă riscul de a fi interpretate în acest sens.

Pe acest fond, este nepotrivit şi nerealist să vedem termenul de prescripție de 30 de zile ca fiind menit să sancționeze lipsa de diligență şi de interes a salariatului, chiar

pe fondul încălcării unui drept al său ca urmare a aplicării unei prevederi din regulamentul intern.

Expirarea acestui termen intervine adeseori în timpul desfăşurării raportului de muncă; prin urmare, textul legal ne pune în postura de a accepta aplicarea texului respectiv de un număr nelimitat de ori față de salariatul respectiv, de fiecare dată producându-se o potențială încălcare a unui drept al său, fără ca acesta să mai aibă la dispoziție posibilitatea apelului la instanța de judecată.

Se mai poate sublinia şi discrepanța dată de faptul că apelul la instanța de judecată pentru constatarea nulității unei clauze convenționale din contractul individual sau colectiv de muncă se poate realiza pe toată durata existenței contractului respectiv, pe când, în cazul constatării nulității prevederii unilateral stabilită de angajator prin regulamentul intern, apelul la instanță este semnificativ limitat sub aspect temporal. Rezultă din această abordare, contrar firescului şi soluțiilor adoptate în alte situații de legiuitor[1], o importanță mai mare conferită regulamentului intern față de dimensiunea convențională a raporturilor de muncă, mai ales colective.

În consecință, apreciem că termenul de apel la instanța de judecată în cazul nelegalității unei prevederi din regulamentul intern ar putea să fie, eventual, identic cu cel reglementat pentru constatarea nulității absolute a unei clauze convenționale din contractul individual sau colectiv de muncă[2], în acest fel asigurându-se exigența certitudinii raporturilor de muncă.

§3. Condițiile răspunderii disciplinare

Calitatea de salariat este o premisă pentru angajarea răspunderii disciplinare în raport de dreptul comun disciplinar. Dincolo de limitele specifice acestei lucrări, nu trebuie ignorat faptul că instituția răspunderii disciplinare are o vocație plenară, fiind grefată pe instituția disciplinei muncii. Astfel, răspunderea disciplinară nu este organic legată de tipul raportului de muncă sau de forma pe care acesta o îmbracă, putând interveni, spre exemplu, şi în cazul funcționarilor publici, magistraților, parlamentarilor, liberilor profesioniști (în raport de corpul profesional de care aparțin)[3] etc.

Aşadar, alegând această perspectivă generală şi definitorie, avem în vedere următoarele condiții cumulative ale răspunderii disciplinare:

– săvârşirea unei fapte ilicite;

– producerea unui rezultat dăunător, consecința negativă a faptei ilicite;

[1] Legiuitorul, urmărind asigurarea protecției salariaților, dă prioritate contractului colectiv în fața regulamentului intern, spre exemplu, sub aspectul stabilirii procedurii de evaluare a corespunderii sau necorespunderii profesionale şi sub aspectul modalității concrete de comunicare a conținutului regulamentului intern salariaților, în mod individual.

[2] Este vorba despre o reglementare preexistentă, utilă în procesul comparativ, deşi criticabilă, şi aceasta pentru alte rațiuni, însă, decât cele expuse în această secțiune, raportat la termenul de 30 de zile de contestare a prevederilor regulamentului intern.

[3] Pentru aceste categorii, ca regulă, normele Codului muncii în materie constituie drept comun.

Consecințele negative ale faptei rezultă din atingerea adusă ordinii specifice procesului de muncă şi/sau prestigiului de care se bucură angajatorul. În concret, rezultatul nociv se poate exprima fie într-o stare de pericol, fie într-un prejudiciu material sau moral. Ipotetic, nu este exclus ca aceeaşi faptă să determine atât punerea în pericol a anumitor valori, cât şi un prejudiciu, diminuarea activului sau creşterea pasivului angajatorului.

– existența legăturii de cauzalitate între fapta ilicită şi rezultatul dăunător (aceasta se prezumă în mod relativ);

– existența vinovăției persoanei care a săvârşit abaterea.

Formele vinovăției (intenție, directă sau indirectă, ori culpa, din uşurință sau din neglijență) nu prezintă relevanță sub aspectul îndeplinirii condiției pentru angajarea răspunderii disciplinare, dar trebuie analizate în contextul individualizării sancțiunii disciplinare.

§4. Abaterea disciplinară

Abaterea disciplinară este o faptă în legătură cu munca şi care constă într-o acțiune sau inacțiune săvârşită cu vinovăție de către salariat, prin care acesta a încălcat normele legale, regulamentul intern, contractul individual şi cel colectiv aplicabil, ordinele şi dispozițiile legale ale conducătorilor ierarhici [art. 247 alin. (2) C. muncii][1].

Spre deosebire de reglementarea anterioară, Codul muncii actual nu mai face, din păcate, referire expresă şi la încălcarea normelor de comportare în unitate. Față de obligația fermă a angajatorului[2] de a menționa, expres, în decizia de concediere prevederile din statutul de personal, regulamentul intern, contractul individual de muncă sau contractul colectiv de muncă aplicabil care au fost încălcate de salariat, nu rămâne decât ca prin contractul colectiv sau regulamentul intern să se prevadă obligația salariaților de a respecta normele de conduită. Există însă şi salariați cărora, prin dispoziții normative, le este impusă o conduită prin care să nu ştirbească reputația lor şi a profesiei pe care o exercită (spre exemplu, în cazul cadrelor didactice şi medicilor)[3].

Săvârşirea abaterii disciplinare reprezintă singurul temei al angajării răspunderii disciplinare. În acest context, trebuie avute în vedere elementele constitutive ale abaterii.

Subiectul activ este întotdeauna calificat: o persoană fizică care se identifică prin calitatea sa specială de salariat. Prin urmare, în dreptul comun disciplinar, trebuie

[1] Pentru comparație, art. 77 alin. (1) din Legea nr. 188/1999 privind statutul funcționarilor publici prevede că: Încălcarea cu vinovăție de către funcționarii publici a îndatoririlor corespunzătoare funcției publice pe care o dețin şi a normelor de conduită profesională şi civică prevăzute de lege constituie abatere disciplinară şi atrage răspunderea disciplinară a acestora.

[2] Exigență prevăzută de art. 252 alin. (2) lit. b) C. muncii sub sancțiunea nulității absolute a deciziei de sancționare disciplinară.

[3] M. Gheorghe, *Drept individual al muncii, op. cit.*, p. 254.

verificată preexistența unui contract individual de muncă, oricare ar fi tipul sau conținutul acestuia.

Obiectul juridic al abaterii constă în valoarea socială lezată prin săvârşirea faptei, respectiv disciplina la locul de muncă, ordinea internă specifică şi necesară desfăşurării normale şi eficiente a relațiilor sociale de muncă.

Latura obiectivă se referă la fapta concretă, acțiune sau inacțiune, prin care sunt încălcate obligațiile salariatului indiferent de izvorul acestora.

Ca regulă, răspunderea disciplinară intervine pentru fapte săvârşite în legătură cu munca, dar nu neapărat la locul de muncă sau în timpul programului de lucru. Spre exemplu, poate constitui abatere disciplinară o faptă săvârşită în afara programului de muncă (chiar şi în timpul cât contractul de muncă este suspendat) prin care se aduce atingere reputației angajatorului, se încalcă obligația de fidelitate ori o clauză de confidențialitate.

Cu privire la latura subiectivă, vinovăția persoanei care a săvârşit abaterea poate avea atât forma intenției, cât şi a culpei.

Atitudinea subiectivă a salariatului în raport de conduita adoptată şi de consecințele acesteia presupune verificarea factorului intelectiv (vizând reprezentarea exactă pe care o are salariatul asupra faptei, efectelor acesteia, urmărite sau acceptate, şi asupra raportului de cauzalitate) şi factorului volitiv (procesul psihic de comandă care determină trecerea de la luarea hotărârii de a săvârşi fapta la punerea ei în executare).

§5. Cauze de neräspundere disciplinară

Pe fondul lipsei unor reglementări exprese în legislația muncii, în doctrină s-a arătat că pentru identificarea cauzelor de neräspundere disciplinară trebuie să facem apel la dispozițiile din materia răspunderii penale, respectiv la art. 19-31 C. pen.[1].

Prin urmare, ar constitui cauze justificative aplicabile şi în materie disciplinară: legitima apărare, starea de necesitate, exercitarea unui drept sau îndeplinirea unei obligații, consimțământul persoanei vătămate. Alături de acestea, trebuie să avem în vedere şi cauzele de neimputabilitate: constrângerea fizică sau morală, excesul neimputabil, minoritatea făptuitorului, iresponsabilitatea, intoxicația, eroarea şi cazul fortuit.

Raportat la acestea înțelegem să facem două observații.

În ceea ce priveşte cauza justificativă constând în îndeplinirea unei obligații, trebuie analizat în ce condiții executarea unui ordin de serviciu apără de răspundere disciplinară. S-a considerat că executarea unui ordin legal sau aparent legal exonerează de răspundere[2]. Însă, executarea unui ordin de serviciu vădit ilegal nu poate constitui cauză de neräspundere disciplinară[3]. Aceasta deoarece salariatul nu are dreptul,

[1] I.T. Ştefănescu, *Tratat ..., op. cit.*, p. 771 şi urm.; M. Gheorghe, *Drept individual al muncii, op. cit.*, p. 396-397; D. Moțiu, *Dreptul individual al muncii, op. cit.*, p. 311.

[2] M. Gheorghe, *Drept individual al muncii, op. cit.*, p. 397.

[3] În această materie, art. 21 alin. (2) C. pen. prevede că este justificată fapta prevăzută de legea penală „constând în îndeplinirea unei obligații impuse de autoritatea competentă, în forma prevăzută

în nicio situație, să aprecieze asupra oportunității unui ordin de serviciu, dar are dreptul (chiar obligația) de a aprecia asupra legalității acestuia[1].

Conform art. 113 C. pen., minorul care nu a împlinit vârsta de 14 ani nu răspunde penal, minorul care are vârsta între 14 şi 16 ani răspunde penal numai dacă se dovedeşte că a săvârşit fapta cu discernământ, iar minorul care a împlinit vârsta de 16 ani răspunde penal potrivit legii. Prin urmare, ar rezulta că minoritatea poate fi o cauză de neräspundere disciplinară numai în cazul minorul salariat cu vârsta între 15 şi 16 ani şi *numai dacă se dovedeşte de către angajator că a săvârşit o abatere disciplinară cu discernământ.*

Totuşi, această regulă împrumutată din dreptul penal, care consacră o prezumție relativă a inexistenței discernământului, intră în conflict cu dispozițiile art. 13 alin. (2) C. muncii, care prevăd că persoana fizică poate încheia un contract de muncă în calitate de salariat şi la împlinirea vârstei de 15 ani, cu acordul părinților sau al reprezentanților legali şi în anumite condiții. În mod evident acordul părinților nu substituie consimțământul minorului care încheie contractul de muncă şi care, în baza legii, îşi asumă toate obligațiile specifice acestui contract. Prin urmare, legiuitorul a considerat că în cazul minorului cu vârsta între 15 şi 16 ani operează prezumția relativă a existenței discernământului în planul încheierii şi executării contractului de muncă.

Față de această situație, nu putem să nu observăm că, spre deosebire de norma din dreptul penal, dispozițiile Codului civil privind minoritatea sunt în acord cu cele ale Codului muncii. Astfel, conform art. 1366 alin. (2) C. civ., minorul care a împlinit vârsta de 14 ani răspunde de prejudiciul cauzat „în afară de cazul în care dovedeşte că a fost lipsit de discernământ la data săvârşirii faptei".

Pe acest fond, ne reamintim că singura dispoziție privind dreptul comun este cea cuprinsă în art. 278 C. muncii, care face referire la dreptul civil şi nu la dreptul penal. Este adevărat faptul că răspunderea disciplinară este o formă de răspundere nepatrimonială, dar aceasta are, totuşi, natură contractuală. Apelul la dispozițiile Codului penal era pe deplin justificat în condițiile în care legislația civilă anterioară nu reglementa expres cauzele exoneratoare de răspundere. Însă, actualul Cod civil, le reglementează şi, în virtutea dispozițiilor art. 278 C. muncii, considerăm că acestea trebuie avute în vedere, inclusiv în materia răspunderii disciplinare.

Prin urmare, indicăm ca aplicabile, sub rezerva compatibilității lor cu specificul raporturilor de muncă, aşa cum acesta rezultă din Codul muncii, cauzele de neräspundere reglementate de Codul civil:

– forța majoră şi cazul fortuit (art. 1351);
– fapta victimei sau a terțului (art. 1352);
– exercițiul drepturilor (art. 1353);

---

de lege, dacă aceasta nu este în mod vădit ilegală", iar art. 1364 C. civ. stipulează că îndeplinirea unei activități impuse ori permise de lege sau ordinul superiorului „nu îl exonerează de răspundere pe cel care putea să îşi dea seama de caracterul ilicit al faptei sale săvârşite în asemenea împrejurări".

[1] D. Moțiu, *Dreptul individual al muncii, op. cit.*, p. 311.

– acte de limitare sau excludere a răspunderii (art. 1355);[1]
– legitima apărare (art. 1360);
– starea de necesitate (art. 1361);
– divulgarea secretului comercial (impusă de împrejurări grave ce priveau sănătatea sau siguranța publică, art. 1363);
– îndeplinirea unei activități impuse ori permise de lege şi ordinul superiorului (art. 1364);
– lipsa discernământului [minorului – art. 1366 alin. (2), persoanei aflate într-o stare de tulburare a minții, care l-a pus în neputință de a-şi da seama de urmările faptei sale – art. 1367].

§6. Sancțiunile disciplinare generale

Sancțiunea disciplinară este un mijloc legal de constrângere aflat la dispoziția angajatorului, prin care se urmăreşte restabilirea ordinii interne specifice procesului de muncă.

Conform art. 248 C. muncii, sancțiunile disciplinare pe care le poate aplica angajatorul în cazul în care salariatul săvârşeşte o abatere disciplinară sunt:
– avertismentul scris;
– retrogradarea din funcție cu acordarea salariului corespunzător funcției în care s-a dispus retrogradarea pentru o durată ce nu poate depăşi 60 de zile calendaristice;
– reducerea salariului de bază pe o durată de 1-3 luni cu 5-10%;
– reducerea salariului sau după caz şi a indemnizației de conducere pe o durată de 1-3 luni cu 5-10%;
– desfacerea disciplinară a contractului de muncă[2].

În cazul în care prin statute profesionale sau disciplinare aprobate prin lege specială se stabileşte un alt regim sancționator, va fi aplicat acesta din urmă.

Pentru a fi respectată regula *non bis in idem*, Codul muncii prevede expres că pentru o anumită abatere disciplinară se poate aplica o singură sancțiune [art. 249 alin. (2)]. Faptul că starea de recidivă sau de concurs de abateri disciplinare este criteriu de individualizare şi de stabilire a unei noi sancțiuni, nu constituie o încălcare a principiului enunțat.

Regimul sancționator, având efecte asupra drepturilor salariaților, este de ordine publică. Astfel, sancțiunile disciplinare care pot fi aplicate salariaților sunt cele strict stabilite prin lege, iar angajatorul (prin regulamentul intern) sau părțile (prin contract individual sau colectiv de muncă) nu pot stabili alte sancțiuni sau alte limite ale aplicării acestora.

---

[1] Pot fi clauze sau acte unilaterale ale angajatorului şi sunt valabile numai dacă prevăd în favoarea salariatului (*e.g.*, clauza de conştiință).

[2] Conform art. 77 alin. (3) din Legea nr. 188/1999, sancțiunile disciplinare aplicabile funcționarilor publici sunt: a) mustrare scrisă; b) diminuarea drepturilor salariale cu 5-20% pe o perioadă de până la 3 luni; c) suspendarea dreptului de avansare în gradele de salarizare sau, după caz, de promovare în funcția publică pe o perioadă de la 1 la 3 ani; d) retrogradarea în funcția publică pe o perioadă de până la un an; e) destituirea din funcția publică.

Pentru evitarea unor eventuale abuzuri din partea angajatorilor, legiuitorul a înțeles să prevadă expres faptul că amenzile disciplinare sunt interzise [art. 249 alin. (1)]. În condițiile în care sancțiunile reglementate de art. 248 lit. c) și d) C. muncii se apropie de o formă de amendă pe care o suportă salariatul[1], urmează să înțelegem că nu se pot crea și aplica alte sancțiuni care, în mod direct sau indirect, să constituie amenzi suportate de salariați, în contextul angajării răspunderii disciplinare.

Avertismentul reprezintă o comunicare scrisă făcută salariatului prin care i se atrage atenția asupra faptei săvârșite și i se pune în vedere că dacă nu se va îndrepta și va săvârși noi abateri va fi sancționat disciplinar mai sever.

Retrogradarea în funcție cu acordarea salariului corespunzător pentru o perioadă de maximum 60 zile calendaristice reprezintă o modificare unilaterală și temporară a felului muncii și a salariului.

Deși textul art. 248 pare să enumere sancțiunile disciplinare în ordinea severității lor, în realitate, sancțiunea retrogradării este cea mai severă dintre cele care pot fi aplicate cu menținerea raportului de muncă[2].

Această retrogradare trebuie să fie efectivă și nu trebuie să se facă neapărat în funcția imediat inferioară, ci se poate face în oricare din funcțiile inferioare (însă cu respectarea pregătirii profesionale a salariatului).

Dacă alegerea funcției în care se realizează retrogradarea este la latitudinea angajatorului, acordarea salariului trebuie să se realizeze în raport de această funcție și nu este la discreția angajatorului. Prin urmare, în sectorul public determinarea „salariului corespunzător" funcției în care s-a realizat retrogradarea nu constituie o problemă. Însă, în sectorul privat, determinarea acestui salariu trebuie să se facă în mod nediscriminatoriu în raport de un alt salariat, dacă există, care ocupă o funcție identică. Dacă nu există un asemenea salariat, trebuie căutat un alt criteriu obiectiv (o funcție similară, un salariat comparabil etc.) în baza căruia să fie stabilit noul salariu acordat temporar, astfel încât să se excludă subiectivismul sau abuzul angajatorului.

Dacă, în timpul executării acestei sancțiuni, intervine suspendarea contractului de muncă, se va suspenda în mod corespunzător și perioada prevăzută în decizia de sancționare.

Reducerea salariului de bază pe o durată de 1-3 luni cu 5-10%, este o sancțiune cu caracter precumpănitor material ce se poate aplica persoanelor care ocupă o funcție de execuție.

Limitele stabilirii aceste sancțiuni, prestabilite normativ, trebuie respectate pentru a nu interveni sancțiunea nulității acesteia.

---

[1] A. Athanasiu, M. Volonciu, L. Dima, O. Cazan, *Codul muncii..., op. cit., Vol. II. Articolele 108-298*, p. 368.

[2] A se vedea, în acest sens, și M. Gheorghe, *Drept individual al muncii, op. cit.*, p. 409.

Sancțiunea prevăzută la lit. d) a art. 248 C. muncii (***reducerea salariului sau după caz și a indemnizației de conducere pe o durată de 1-3 luni cu 5-10%***) vizează, spre deosebire de cea anterioară, salariații care ocupă funcții de conducere. Astfel, respectând limitele prescrise, angajatorul poate stabili: reducerea atât a salariului de bază cât și a indemnizației de conducere, reducerea numai a salariului de bază sau reducerea numai a indemnizației de conducere.

Desfacerea disciplinară a contractului de muncă este cea mai severă dintre sancțiuni și trebuie luată cu respectarea condițiilor impuse de dispozițiile art. 61 lit. a) C. muncii.

Observăm că legiuitorul a utilizat expresii diferite pentru aceeași instituție juridică. Această incongruență terminologică este nejustificată și de natură să creeze confuzii, impunându-se a fi corectată prin modificarea art. 248 lit. e) C. muncii și utilizarea expresiei „concedierea disciplinară".

§7. Acțiunea disciplinară

7.1. Aspecte generale

Acțiunea disciplinară este, în sens substanțial, o componentă a prerogativei disciplinare a angajatorului care are dreptul, conform art. 40 alin. (1) lit. e) C. muncii, să constate săvârșirea unei abateri disciplinare și să aplice o sancțiune corespunzătoare. În principiu, angajatorul poate alege să exercite acest drept sau să nu îl exercite.

Dacă angajatorul alege să exercite acțiunea disciplinară, atunci, raportat la sensul formal, procedural, trebuie parcurse următoarele etape: declanșarea acțiunii disciplinare; cercetarea disciplinară; individualizarea sancțiunii; emiterea și comunicarea deciziei de sancționare.

Pentru rațiuni de legalitate, temeinicie sau oportunitate, angajatorul are și posibilitatea de a opri procedura disciplinară (acțiunea disciplinară în sens de *instrumentum*[1]) în orice stadiu.

7.2. Procedura disciplinară

Cu privire la săvârșirea unei fapte care ar putea constitui abatere disciplinară, angajatorul este sesizat, de regulă, prin intermediul șefului ierarhic superior direct al făptuitorului, sau poate fi sesizat de către o persoană din afara unității (spre exemplu un client, un partener contractual).

În urma sesizării, declanșarea procedurii disciplinare are loc, în lipsa unor reglementări exprese, de regulă, prin delegarea unei persoane sau numirea unei comisii disciplinare care urmează să efectueze cercetarea prealabilă obligatorie a faptei. Este posibil și ca reprezentantul angajatorului persoană juridică, în drept să stabilească sancțiunea și să emită decizia de sancționare, dacă va fi cazul, să efectueze direct

[1] În mod evident, acțiunea disciplinară nu este o acțiune în sens jurisdicțional.

şi personal cercetarea. De asemenea, în cadrul unor angajatori care au structuri interne elaborate, pot funcționa comisii disciplinare care au caracter permanent[1].

În funcție de cât de precisă şi de elaborată este sesizarea, cercetarea debutează *in rem* sau *in personam.* Prin urmare, în această fază incipientă se poate pune problema administrării unor probe în sensul confirmării şi determinării cu exactitate a faptei care ar putea constitui abatere disciplinară şi a salariatului care a săvârşit fapta, dacă nu este cunoscut.

În timpul procedurii disciplinare operează principiul prezumției de nevinovăție.

Aspectele privind conținutul procedurii disciplinare generale rezultă în mod direct din dispozițiile dedicate ale art. 251 C. muncii şi, în mod indirect, din dispozițiile art. 252 alin. (2) lit. a)-c) privitoare la conținutul obligatoriu al deciziei de sancționare disciplinară.

Astfel, art. 251 prevede următoarele:

„(1) Sub sancțiunea nulității absolute, nicio măsură, cu excepția celei prevăzute la art. 248 alin. (1) lit. a), nu poate fi dispusă mai înainte de efectuarea unei cercetări disciplinare prealabile.

(2) În vederea desfăşurării cercetării disciplinare prealabile, salariatul va fi convocat în scris de persoana împuternicită de către angajator să realizeze cercetarea, precizându-se obiectul, data, ora şi locul întrevederii.

(3) Neprezentarea salariatului la convocarea făcută în condițiile prevăzute la alin. (2) fără un motiv obiectiv dă dreptul angajatorului să dispună sancționarea, fără efectuarea cercetării disciplinare prealabile.

(4) În cursul cercetării disciplinare prealabile salariatul are dreptul să formuleze şi să susțină toate apărările în favoarea sa şi să ofere persoanei împuternicite să realizeze cercetarea toate probele şi motivațiile pe care le consideră necesare, precum şi dreptul să fie asistat, la cererea sa, de către un avocat sau de către un reprezentant al sindicatului al cărui membru este".

În ceea ce priveşte art. 252 alin. (2) lit. a)-c), sunt prevăzute următoarele:

„Sub sancțiunea nulității absolute, în decizie se cuprind în mod obligatoriu:

a) descrierea faptei care constituie abatere disciplinară;

b) precizarea prevederilor din statutul de personal, regulamentul intern, contractul individual de muncă sau contractul colectiv de muncă aplicabil care au fost încălcate de salariat;

c) motivele pentru care au fost înlăturate apărările formulate de salariat în timpul cercetării disciplinare prealabile sau motivele pentru care, în condițiile prevăzute la art. 251 alin. (3), nu a fost efectuată cercetarea".

Cu privire la aceste texte legale deosebit de importante, se impun o serie de observații.

Obligația angajatorului de a efectua cercetarea disciplinară este instituită pentru a crea cadrul legal în care salariatul să îşi exercite dreptul la apărare şi a garanta

[1] S-a menținut o practică bună, indusă sub imperiul contractului colectiv de muncă la nivel național, existent anterior intrării în vigoare a Legii dialogului social.

exercițiul efectiv al acestui drept [în acest sens dispozițiile art. 251 alin. (4), citate mai sus]. În acest mod se pot evita erori sau abuzuri, iar angajatorul are posibilitatea să demonstreze că este de bună-credință.

Cu privire la noțiunea de cercetare disciplinară prealabilă în sensul Codului muncii, observăm că legiuitorul are în vedere, în mod inadecvat, un sens restrâns doar la convocarea și audierea salariatului [art. 251 alin. (2) și (3) C. muncii]. Astfel, convocarea salariatului se face „*în vederea* desfășurării cercetării", iar „neprezentarea salariatului (...) fără un motiv obiectiv dă dreptul angajatorului să dispună sancționarea, *fără efectuarea cercetării*". De asemenea, din dispozițiile art. 252 alin. (2) lit. c) rezultă că neprezentarea salariatului la convocare echivalează cu neefectuarea cercetării.

Prin urmare, în sensul dispozițiilor Codului muncii, cercetarea disciplinară este de fapt doar o etapă intermediară, bazată pe contradictorialitate, în care salariatul identificat anterior ca făptuitor este confruntat cu faptele imputate, așa cum acestea au fost stabilite anterior pe bază de probe și precizate în convocator.

Or, procesul de cercetare propriu-zisă, prin care se probează fapta săvârșită și caracterul licit sau ilicit al acesteia, poate fi mai amplu și mai complex.

Astfel, chiar art. 252 alin. (2) prevede că angajatorul trebuie să menționeze în convocare inclusiv obiectul acesteia, *id est* fapta care este cercetată, așa cum aceasta a fost anterior sesizată sau stabilită ori circumstanțiată pe bază de probe. Astfel, se dă posibilitatea salariatului să se apere cu privire la o faptă concretă, precis determinată. În cazul în care această faptă nu ar fi precis determinată, dreptul la apărare ar fi lipsit de conținut. De altfel, nu întâmplător, în decizia de sancționare trebuie să se prevadă în mod expres, sub sancțiunea nulității absolute, descrierea faptei care constituie abatere disciplinară [art. 252 alin. (2) lit. a)], o descriere care trebuie să fie detaliată, precisă, și nu o afirmație sau o prezentare în termeni generali.

Tot din procesul de cercetare propriu-zisă, în sens larg, face parte și verificarea apărărilor formulate de salariat, în sensul art. 252 alin. (2) lit. c), verificare care presupune, în mod prioritar, administrarea probelor indicate de salariat (dacă nu au putut fi direct administrate de acesta și dacă sunt pertinente), și, eventual, administrarea și a altor probe în contradovadă.

De asemenea, pregătirea individualizării sancțiunii presupune probarea, tot în cadrul cercetării, a elementelor care ajută la aplicarea criteriilor de individualizare reglementate de art. 250 C. muncii (procesul deliberativ propriu-zis de individualizare este, într-adevăr, ulterior fazei de cercetare).

În acest context, este discutabilă formularea art. 251 alin. (1) C. muncii care prevede că sancțiunea avertismentului scris se poate dispune „*înainte de* efectuarea unei cercetări disciplinare *prealabile*"*(s.n.)*. Dincolo de eroarea în exprimare, în mod evident, textul trebuie înțeles în sensul că sancțiunea avertismentului se poate aplica fără convocarea salariatului și audierea acestuia conform dispozițiilor art. 251 C. muncii (aceasta fiind o opțiune a angajatorului). Însă, angajatorul trebuie să efectueze o cercetare prealabilă a faptei săvârșite și nu o poate face, eventual, după ce decizia prin care este stabilită sancțiunea avertismentului este contestată. Orice sancțiune

este stabilită în urma procesului deliberativ fundamentat pe o cercetare, oricât de redusă ar fi aceasta, şi nu invers.

Prin această excepție, legiuitorul, în considerarea severității reduse a sancțiunii avertismentului, elimină obligația angajatorului de a oferi posibilitatea salariatului de a se apăra în această fază. Însă, decizia de sancționare cu avertisment scris trebuie să conțină elementele obligatorii prevăzute la art. 252 alin. (2), mai puțin cel de la lit. c), atunci când angajatorul a ales să nu îl convoace pe salariat. Această decizie poate fi contestată la instanța judecătorească, iar sarcina probei privind legalitatea şi temeinicia deciziei îi revine angajatorului în considerarea dispozițiilor art. 272 C. muncii. În mod evident, în fața instanței, dreptul salariatului contestator la apărare, la propunerea şi administrarea de probe, nu suportă restricții formale.

Totodată, probatoriul administrat de angajator în susținerea legalității şi temeiniciei deciziei este limitat de conținutul acesteia. Chiar dacă în raport de decizia de sancționare nu există un text similar celui regăsit la art. 79 C. muncii, în materia deciziei de concediere[1], trebuie ținut cont de faptul că salariatul a formulat contestația în considerarea conținutului deciziei care i-a fost comunicată de către angajator. În acest sens, limitele judecății sunt determinate de conținutul actului juridic contestat (decizia de sancționare).

Din momentul în care aspectele privind fapta şi salariatul făptuitor sunt conturate de o manieră satisfăcătoare, se poate trece la etapa audierii salariatului cercetat (cercetarea disciplinară prealabilă în sensul Codului muncii).

După cum am arătat, art. 251 alin. (4) prevede că, în cursul cercetării disciplinare prealabile, salariatul are dreptul să formuleze şi să susțină toate apărările în favoarea sa şi să ofere persoanei împuternicite să realizeze cercetarea toate probele şi motivațiile pe care le consideră necesare, precum şi dreptul să fie asistat, la cererea sa, de către un avocat sau de către un reprezentant al sindicatului al cărui membru este.

Salariatul trebuie să fie convocat în scris precizându-se 4 aspecte: obiectul, data, ora şi locul întrevederii [art. 252 alin. (2)].

Astfel, este garantat dreptul salariatului la apărare şi, în raport de nota explicativă dată de acesta, se va putea stabili, în mod corect dacă e vorba de o abatere disciplinară, dacă a fost săvârşită cu vinovăție, cauzele, împrejurările săvârşirii faptei, dacă există cauze de neräspundere.

Obiectul convocării, fapta imputată, cu privire la care este exercitat dreptul la apărare de către salariat, trebuie să se regăsească, ca atare, în decizia de sancționare, altfel aceasta este nulă pentru nerespectarea procedurii cercetării. Aceasta deoarece sancțiunea nulității deciziei, în sensul art. 251 alin. (1) C. muncii, intervine nu numai pentru lipsa cu desăvârşire a cercetării disciplinare (în sens de neconvocare a salariatului), ci şi pentru nerespectarea întocmai a acestei proceduri, aşa cum este reglementată.

În lipsa unei reglementări exprese, comunicarea convocării se poate face în mod direct salariatului vizat sau, în caz de refuz de primire ori de lipsă a acestuia, prin

[1] În caz de conflict de muncă, angajatorul nu poate invoca în fața instanței alte motive de fapt sau de drept decât cele precizate în decizia de concediere.

scrisoare recomandată la domiciliul sau reşedinţa acestuia. De asemenea, din moment ce o decizie de concediere poate fi comunicată, în format PDF accesibil electronic, prin poşta electronică, în condiţiile în care salariatul a comunicat angajatorului aceste date de contact şi există o uzanţă a acestei forme de comunicare între părţi[1], considerăm că şi convocarea poate fi comunicată în această modalitate.

Nu se face nicio precizare cu privire la răgazul pe care angajatorul ar trebui să îl acorde salariatului pentru a-şi pregăti apărarea. A revenit practicii judiciare rolul de a aprecia ecartul minim rezonabil necesar pentru ca salariatul să se poată pregăti. Astfel, s-a stabilit că dreptul la apărare nu este respectat dacă decizia este comunicată cu o zi înaintea datei stabilite pentru cercetare[2].

Neprezentarea salariatului, fără un motiv obiectiv, dă dreptul angajatorului să treacă la aprecierea faptei, individualizarea sancţiunii disciplinare şi emiterea deciziei de sancţionare.

În sensul art. 251 alin. (3) C. muncii, sunt considerate motive obiective cauzele care determină suspendarea contractului de muncă fără culpa salariatului (incapacitatea temporară de muncă, carantina, forţa majoră, concediul de maternitate ş.a.), dar şi imposibilitatea fizică de a ajunge la locul şi la momentul stabilit[3]. Prin bună-credinţă, salariatul trebuie să anunţe angajatorul de motivul obiectiv care l-a împiedicat să dea răspuns invitaţiei adresate cât mai repede posibil, înainte de emiterea deciziei de sancţionare şi înainte de expirarea termenului de emitere. În cazul existenţei unui asemenea motiv obiectiv, se impune reconvocarea salariatului la o altă dată.

Din punctul nostru de vedere, salariatul are dreptul, şi nu obligaţia, de a da curs convocării angajatorului, aşa cum are dreptul, şi nu obligaţia, de a se apăra în cadrul procedurii disciplinare. Prin urmare, neprezentarea nu poate constitui ea însăşi o abatere disciplinară. Dar angajatorul poate conferi o relevanţă limitată neprezentării fără motiv obiectiv, fie în sensul unei recunoaşteri tacite, fie în sensul indiferenţei sau relei-credinţe a salariatului.

La finalizarea cercetării disciplinare, persoana împuternicită de către angajator sau comisia disciplinară, elaborează un document intitulat raport, referat, proces verbal sau în alt mod prin care se prezintă parcursul şi rezultatele cercetării: descrierea faptei, împrejurările în care a fost săvârşită, consecinţele acesteia, probele administrate, apărările salariatului, dacă au fost formulate, reţinerea sau înlăturarea acestora, în tot sau în parte, obligaţiile de serviciu încălcate şi locul în care acestea sunt prevăzute, existenţa unor cauze de nerăspundere, gradul de vinovăţie a salariatului, comportarea generală în serviciu şi eventualele sancţiuni disciplinare anterior aplicate acestuia, propunerea de sancţionare sau nesancţionare, eventual sancţiunea propusă etc.

Sancţiunea se stabileşte în raport de gravitatea abaterii disciplinare. Conform art. 250 C. muncii, la individualizarea sancţiunii trebuie avute în vedere următoarele criterii generale:

---

[1] I.C.C.J., Completul pentru dezlegarea unor chestiuni de drept, Dec. nr. 34/2016.

[2] C.A. Bucureşti, s. a VII-a civ., mun. şi asig. soc., dec. nr. 235/R/2008, în L. Uţă, F. Radu, S. Cristescu, *Codul muncii adnotat, vol. II*, p. 546.

[3] I.T. Ştefănescu, *Tratat ..., op. cit.*, p. 789.

– împrejurările în care fapta a fost săvârşită;
– gradul de vinovăție a salariatului;
– consecințele abaterii disciplinare;
– comportarea generală în serviciu a salariatului;
– eventualele sancțiuni disciplinare suferite anterior de către acesta.

Persoana care are dreptul să stabilească sancțiunea trebuie să analizeze cel puțin toate aceste criterii; poate, însă, să îşi justifice decizia şi prin aplicarea altora (spre exemplu, cauzele săvârşirii abaterii, situația personală dificilă a salariatului etc.).

S-a subliniat[1] că numai o corelare justă a sancțiunii cu gravitatea faptei este de natură să asigure realizarea rolului educativ şi preventiv al răspunderii disciplinare. În caz contrar se pune problema exercitării abuzive a prerogativei disciplinare de către angajator, decizia de sancționare contestată putând fi anulată de către instanța de judecată.

Angajatorul persoană fizică sau organul unipersonal de conducere al persoanei juridice (director, administrator etc. – persoana care are şi competența încheierii sau modificării contractelor de muncă) este îndrituit să stabilească şi să aplice sancțiunea disciplinară. Pentru aceasta, trebuie să analizeze raportul şi dosarul cercetării disciplinare, putând adopta mai multe soluții:

– îmbrățişează punctul de vedere prezentat în raport privind existența abaterii disciplinare, gravitatea acesteia şi sancțiunea propusă;
– infirmă concluziile raportului de cercetare, dispunând: refacerea sau completarea cercetării; nesancționarea; sancționarea mai severă sau mai puțin severă decât se propune în raport.

7.3. Decizia de sancționare disciplinară

Potrivit art. 252 alin. (1) C. muncii, angajatorul dispune aplicarea oricăreia dintre sancțiunile disciplinare printr-o decizie emisă în formă scrisă, în termen de 30 de zile calendaristice de la data luării la cunoştință despre săvârşirea abaterii disciplinare, dar nu mai târziu de 6 luni de la data săvârşirii faptei.

Condiția formei scrise a deciziei de sancționare este prevăzută *ad validitatem*.

Cu privire la cele două termene prevăzute de textul legal indicat, acestea sunt calificate ca fiind termene de prescripție. În cazul suspendării contractului individual de muncă aceste termene sunt, la rândul lor, suspendate, aspect care rezultă din dispozițiile art. 49 alin. (6) C. muncii.

I.C.C.J., în soluționarea recursului în interesul legii cu care a fost sesizată, a stabilit ,prin Decizia nr. 16/2012[2], că, în interpretarea şi aplicarea art. 252 alin. (1) C. muncii, momentul de la care începe să curgă termenul de 30 de zile calendaristice pentru aplicarea sancțiunii disciplinare este data înregistrării raportului final al cercetării disciplinare prealabile la registratura unității.

[1] S. Ghimpu, A. Țiclea, *op. cit.*, p. 482.
[2] Publicată în M. Of. nr. 817 din 5 decembrie 2012.

BCU MIHAIL KOGĂLNICEANU LIBRARY

După cum am mai arătat[1], nu întotdeauna angajatorii procedează la înregistrarea actelor interne la registratura generală. Față de această situație, pentru asigurarea scopului instituirii termenului și realizării protecției salariaților, apreciem că data întocmirii raportului ar constitui un reper mai potrivit pentru stabilirea momentului de la care se calculează termenul de 30 de zile.

În doctrină s-a specificat că, dacă abaterea disciplinară a avut un caracter continuat, termenul de aplicare a sancțiunii trebuie calculat de la ultimul fapt de încălcare a obligațiilor de către salariat (de la data ultimului act de executare)[2].

Conținutul deciziei de sancționare este parțial reglementat prin dispozițiile art. 252 alin. (2) C. muncii în privința elementelor obligatorii, a căror lipsă este sancționată cu nulitatea absolută a deciziei. Acestor mențiuni li se adaugă și altele necesare (numărul și data deciziei, datele de identificare a angajatorului și salariatului sancționat, persoanele/compartimentele care pun în aplicare decizia și cărora aceasta li se comunică, semnătura reprezentantului angajatorului) sau adăugate de către angajator în considerarea utilității lor, pentru ca salariatul (și, eventual, instanța de judecată) să aibă reprezentarea deplină asupra modului în care s-a desfășurat cercetarea și rațiunilor pentru care s-a angajat răspunderea disciplinară (spre exemplu, se poate menționa tot probatoriul administrat în timpul cercetării).

Mențiunile obligatorii enumerate la art. 252 alin. (2) C. muncii prezintă o deosebită importanță teoretică și practică.

În mod direct și aparent, textul are rolul de a impune unele mențiuni obligatorii ale deciziei de sancționare și de a stabili sancțiunea care intervine în cazul nerespectării celor dispuse. În același timp însă, observăm că, de fapt, parte din aceste mențiuni obligatorii reflectă aspecte constatate în cadrul cercetării: fapta concretă, descrisă detaliat, identificarea riguroasă a izvorului obligației încălcate de salariat, motivele pentru care au fost înlăturate apărările formulate de salariat în timpul cercetării. Așadar, reglementarea are și un efect indirect, subtil, în sensul că, în fond, impune angajatorului exigențe privind rigoarea cu care trebuie să realizeze cercetarea disciplinară și încadrarea în temeiurile de drept. Deși în textul dedicat cercetării disciplinare (art. 251 C. muncii) se face referire expresă doar la dreptul salariatului de a se apăra și de a indica probele pe care se întemeiază susținerile sale, nu se face referire și la obligația angajatorului de a verifica atent aceste apărări. Or, această obligație rezultă indirect din dispozițiile completatoare ale art. 252 alin. (2) lit. c) C. muncii.

Prin urmare, art. 252 alin. (2) C. muncii induce și o anumită rigoare în planul cercetării disciplinare, aspect de natură să conducă la evitarea superficialității, erorilor sau abuzurilor, în beneficiul ambelor părți.

Mențiunile obligatorii ale deciziei de sancționare sunt:

– descrierea faptei care constituie abatere disciplinară;

Descrierea faptei, comisivă sau omisivă, trebuie să fie detaliată și precisă, cu indicarea exactă a locului, momentului și circumstanțelor săvârșirii. Astfel, se poate

[1] A se vedea *supra*, p. 163.

[2] I.T. Ștefănescu, *Tratat ..., op. cit.*, p. 793; D. Moțiu, *Dreptul individual al muncii, op. cit.*, p. 324.

verifica dacă fapta a avut sau nu legătură cu munca şi dacă termenele de prescripţie prevăzute în materia aplicării sancţiunii au fost respectate. Numai o astfel de descriere permite evaluarea prin prisma criteriului de individualizare referitor prevăzut de art. 250 lit. a) C. muncii (*împrejurările în care fapta a fost săvârşită*) şi identificarea corectă a consecinţelor abaterii [de asemenea, criteriu de individualizare conform art. 250 lit. c)].

O menţiune generică (spre exemplu: „salariatul a fost neglijent în executarea atribuţiilor de serviciu") echivalează cu lipsa elementului impus şi atrage nulitatea absolută a deciziei de sancţionare.

– precizarea prevederilor din statutul de personal, regulamentul intern, contractul individual de muncă sau contractul colectiv de muncă aplicabil care au fost încălcate de salariat;

Enumerarea conţinută de text nu este limitativă, nu epuizează izvoarele posibile ale obligaţiilor salariatului. Se remarcă o nesincronizare din acest punct de vedere a mai multor reglementări ale Codului muncii [art. 61 lit. a), art. 247 alin. (2) art. 252 alin. (2) lit. b)]. Astfel, din dispoziţiile art. 247 alin. (2), care conţin definiţia legală a abaterii disciplinare, rezultă că angajarea răspunderii disciplinare poate avea loc şi în caz de încălcare a normelor legale (de orice tip) sau a ordinelor şi dispoziţiilor legale (scrise sau verbale) ale conducătorilor ierarhici.

De asemenea, o menţiune generică (spre exemplu: „salariatul a încălcat prevederile regulamentului intern") echivalează cu lipsa elementului obligatoriu şi atrage nulitatea absolută a deciziei.

– motivele pentru care au fost înlăturate apărările formulate de salariat în timpul cercetării disciplinare prealabile sau motivele pentru care, în condiţiile prevăzute la art. 251 alin. (3), nu a fost efectuată cercetarea;

Formularea textului, în privinţa celei de a doua ipoteze, este perfectibilă. Cercetarea (în sensul restrâns al Codului muncii) nu se efectuează, conform dispoziţiilor art. 251 alin. (3), când salariatul nu dă curs convocării şi nu comunică un motiv obiectiv care să justifice această conduită. Prin urmare, angajatorul nu are cum să indice mai multe motive sau un alt motiv decât cel reglementat (şi nici nu cunoaşte, ca regulă, motivele subiective pentru care salariatul nu s-a prezentat).

Este posibilă şi situaţia în care salariatul, deşi dă curs convocării, face doar anumite afirmaţii în apărarea sa (spre exemplu, că este persecutat), dar nu aduce argumente care să le susţină şi nu indică probe care să poată fi administrate. Aceste „apărări" nu pot fi verificate şi acceptate sau înlăturate în mod argumentat, urmând a se face menţiunile corespunzătoare în decizia de sancţionare.

– temeiul de drept în baza căruia sancţiunea disciplinară se aplică;

Este vorba de textul din Codul muncii care prevede sancţiunea disciplinară care urmează a fi aplicată [art. 248 alin. (1) lit. a), b), c), d) sau e)].

– termenul în care sancţiunea poate fi contestată;

Acest termen de prescripţie este reglementat de dispoziţiile art. 252 alin. (5) şi art. 268 alin. (1) lit. b) C. muncii, fiind de 30 de zile calendaristice de la data în care s-a comunicat decizia de sancţionare disciplinară.

– *instanța competentă la care sancțiunea poate fi contestată.*

Instanța competentă potrivit legii este tribunalul în circumscripția căruia salariatul își are domiciliul sau locul de muncă (art. 210 din Legea dialogului social).

Ultimele două elemente presupun referirea la dispoziții legale, în condițiile în care *nemo censetur ignorare legem.* Reglementarea obligației de a prevedea aceste două elemente, sub sancțiunea nulității absolute a deciziei, a determinat critici argumentate în literatura de specialitate. Fiind vorba de o nulitate expresă în cazul căreia legea instituie o prezumție de vătămare, beneficiarul nu trebuie să dovedească faptul vătămării. Însă, s-a arătat, cu deplin temei, că inexistența în cuprinsul deciziei de sancționare a termenului în care poate fi contestată sau a instanței competente să soluționeze contestația, determină nulitatea deciziei respective numai în măsura în care salariatul îți exercită dreptul de a o contesta cu bună-credință și nu săvârșește un abuz de drept[1].

Comunicarea deciziei de sancționare este importantă, având în vedere că aceasta își produce efectele de la data comunicării, iar legiuitorul ar fi trebuit să acorde mai multă atenție acestui aspect.

Conform dispozițiilor art. 252 alin. (3) C. muncii, decizia de sancționare trebuie comunicată salariatului în cel mult 5 zile calendaristice de la data emiterii și produce efecte de la data comunicării.

Termenul apare a fi un termen de recomandare, dar nu ar trebui lăsat la latitudinea angajatorului momentul comunicării, deci al producerii efectelor, deoarece s-ar putea deduce, spre exemplu, că, întârziind comunicarea și executarea sancțiunii, ar putea fi prorogat termenul în care intervine radierea de drept a sancțiunii.

În orice caz, decizia de sancționare nu își va putea produce efectele și nu va putea fi executată de la data menționată în decizie, dacă aceasta este anterioară momentului comunicării.

În același timp, termenul de 5 zile nu poate fi considerat un termen de decădere în condițiile în care nu este astfel calificat în mod expres de textul normativ care îl conține, iar Codul civil prevede, în art. 2547, faptul că, dacă din lege sau din convenția părților nu rezultă în mod neîndoielnic că un anumit termen este de decădere, sunt aplicabile regulile de la prescripție.

Cu privire la modalitățile în care se poate realiza comunicarea, art. 252 alin. (4) C. muncii prevede: Comunicarea se predă personal salariatului, cu semnătură de primire, ori, în caz de refuz al primirii, prin scrisoare recomandată, la domiciliul sau reședința comunicată de acesta.

Dincolo de stângăcia formulării textului, rezultă clar care sunt modalitățile de comunicare reglementate de Cod. La acestea trebuie să adăugăm, în lumina Deciziei I.C.C.J. nr. 34/2016, și comunicarea în format PDF accesibil electronic, prin poșta electronică, în condițiile în care salariatul a comunicat angajatorului aceste date de contact și există o uzanță a acestei forme de comunicare între părți.

---

[1] Ș. Beligrădeanu, *Aspecte esențiale referitoare la forma, conținutul și nulitatea deciziei de concediere în lumina Codului muncii*, în Dreptul nr. 6/2004, pp. 40-41.

§8. Radierea sancțiunii disciplinare

Sancțiunea disciplinară se radiază de drept în termen de 12 luni de la aplicare, dacă salariatului nu i se aplică o nouă sancțiune disciplinară în acest termen. Radierea sancțiunilor disciplinare se constată prin decizie a angajatorului, emisă în formă scrisă [art. 248 alin. (3) C. muncii].

Din textul legal rezultă clar că radierea intervine *ope legis,* angajatorul având obligația formală de a constata că a intervenit radierea (nu o dispune). În mod evident, efectele radierii sunt pentru viitor, nepunându-se problema ca părțile să fie repuse în situația anterioară.

În literatura de specialitate s-a arătat că această radiere a sancțiunii are un rol asemănător reabilitării penale.[1]

În doctrină s-au formulat opinii diferite, argumentate, în ceea ce privește aplicarea instituției radierii şi cu privire la sancțiunea concedierii disciplinare. Astfel, pe de o parte, s-a arătat că, din moment ce a intervenit concedierea, logic nu se mai poate pune problema aplicării unei alte sancțiuni disciplinare, verificării dacă salariatul s-a îndreptat sau nu[2]. Pe de altă parte, s-a subliniat, printre altele, că textul legal nu distinge, şi, prin urmare, în interpretarea sa nu există această posibilitate[3].

Față de maniera sumară de reglementare prin Codul muncii a radierii sancțiunii disciplinare se ridică întrebarea dacă prin această instituție se urmărește doar stimularea salariatului, în sensul îndreptării comportamentului său sau şi instituirea unei modalități, fie şi condiționate, de a înlătura pentru viitor orice alte efecte ale sancționării.

Din perspectivă teleologică, apreciem că ambele au fost avute în vedere de legiuitor.

Îndreptarea comportamentului salariatului ar trebui să fie efectul primar al aplicării sancțiunii disciplinare.

Condiționarea intervenirii radierii sancțiunii de inexistența unei alte sancțiuni intervenită în termenul de 12 luni trebuie să fie privită şi interpretată în corelație cu natura şi efectul sancțiunii aplicate. Astfel, dacă sancțiunea este concedierea, în mod evident, prin natura lucrurilor, nu are cum să se mai verifice condiția legală. Condiția neaplicării unei alte sancțiuni apare a fi impusă numai dacă, în mod logic, poate fi verificată, *id est* raportul de muncă nu a încetat (nici prin sancțiunea concedierii disciplinare şi nici în altă modalitate în interiorul termenului de 12 luni). În interpretarea contrară, dacă, spre exemplu, salariatului sancționat cu avertisment i-a încetat de drept contractul de muncă la 11 luni după aplicarea sancțiunii, fără a fi sancționat din nou, nu va putea interveni radierea acestei sancțiuni nefiind îndeplinită condiția legală.

De altfel, dacă privim radierea sancțiunii ca pe o reabilitare, aceasta ar trebui să intervină prin raportare la o condiție de conduită ulterioară care să fie la dispoziția persoanei pentru a fi îndeplinită, aspect care nu se verifică dacă a încetat contractul de muncă al salariatului.

---

[1] A. Țiclea, *Tratat ..., op. cit.,* p. 855.

[2] *Ibidem.*

[3] I.T. Ştefănescu, *Tratat ..., op. cit.,* p. 801.

Pentru a înțelege importanța radierii sancțiunii, trebuie să delimităm între efectele directe, imediate şi propriu-zise ale acesteia (spre exemplu, reducerea efectivă a salariului) şi efectele potențiale şi subsecvente, care sunt practic la latitudinea angajatorului sau altor posibili angajatori ulteriori (spre exemplu, condiționarea unei noi angajări sau promovări ori a acordării unui premiu în bani de inexistența unei sancțiuni disciplinare anterioare).

Din această perspectivă, fără a ignora specificul raporturilor de serviciu ale funcționarilor publici, din dispozițiile cuprinse în Legea nr. 188/1999 putem deduce potențiale efecte subsecvente ale sancțiunii disciplinare. Astfel, art. 81 alin. (3) din acest act normativ prevede: „Cazierul administrativ este necesar în următoarele cazuri: a) desemnarea unui funcționar public ca membru în comisia de concurs pentru recrutarea funcționarilor publici; b) desemnarea unui funcționar public în calitate de președinte şi membru în comisia de disciplină; c) desemnarea unui funcționar public ca membru în comisia paritară; d) ocuparea unei funcții publice corespunzătoare categoriei înalților funcționari publici sau categoriei funcționarilor publici de conducere; e) în orice alte situații prevăzute de lege"[1].

Aşadar, înlăturarea altor potențiale efecte ale sancționării, mai ales dacă acestea pot viza, în viitor, chiar exercițiul dreptului la muncă, trebuie să fie văzută ca prioritară şi independentă de posibilitatea obiectivă de a îndeplini condiția enunțată de textul legal.

Prin urmare, şi în opinia noastră, nu poate fi exclusă intervenirea radierii sancțiunii concedierii.

Secțiunea 2. Răspunderea patrimonială[2]

§1. Aspecte generale

Răspunderea patrimonială vizează repararea, în condițiile reglementate de Codul muncii, a prejudiciului cauzat de un cocontractant prin neexecutarea, executarea

[1] Față de dispozițiile Codului muncii, cele ale Legii nr. 188/1999 sunt mai nuanțate şi în privința termenelor de radiere şi constatării acesteia. Astfel, conform art. 82 alin. (1), sancțiunile disciplinare aplicate funcționarilor publici se radiază de drept, după cum urmează: „a) în termen de 6 luni de la aplicare, sancțiunea disciplinară prevăzută la art. 77 alin. (3) lit. a); b) în termen de un an de la expirarea termenului pentru care au fost aplicate, sancțiunile disciplinare prevăzute la art. 77 alin. (3) lit. b)-d); c) în termen de 7 ani de la aplicare, sancțiunea prevăzută la art. 77 alin. (3) lit. e)". Radierea sancțiunii destituirii din funcția publică, prevăzută la art. 77 alin. (3) lit. e), este mai uşor de înțeles prin raportare la specificul raporturilor de serviciu şi instituirea cazierului administrativ pentru funcționarii publici. Faptul că din alin. (2) al art. 82 rezultă că, spre deosebire de celelalte situații, radierea sancțiunii destituirii din funcția publică nu se constată tot prin act administrativ al conducătorului autorității sau instituției publice, nu semnifică faptul că această radiere nu intervine de drept la şi la expirarea termenului legal prevăzut în alineatul anterior.

[2] Pentru detalii a se vedea I.T. Ştefănescu, *Tratat ..., op. cit.*, pp. 815-850; A. Țiclea, *Tratat ..., op. cit.*, pp. 859-905; A. Athanasiu, M. Volonciu, L. Dima, O. Cazan, *Codul muncii... op. cit., Vol. II. Art. 108-298*, pp. 389-402; L. Uță, F. Rotaru, S. Cristescu, *Codul muncii adnotat ..., op. cit., Vol. II. Art. 154-298*, pp. 581-638.

necorespunzătoare sau cu întârziere a unei obligații care face parte conținutul juridic al contractului individual de muncă.

Ca natură juridică, răspunderea patrimonială reglementată de Codul muncii constituie o varietate a răspunderii civile contractuale[1], având anumite particularități determinate de specificul raporturilor juridice de muncă[2].

Codul muncii reglementează distinct răspunderea patrimonială a angajatorului față de salariat (art. 253) şi răspunderea patrimonială a salariatului față de angajator (art. 254-255, art. 257-259). Ambele tipuri de răspundere se angajează în temeiul normelor şi principiilor răspunderii civile contractuale şi în conformitate cu dispozițiile Codului muncii. Prin urmare, dreptul comun în materie îl constituie dreptul civil, iar aplicarea dispozițiilor legislației civile se va putea realiza numai în completarea legislației muncii şi sub condiția de a nu contraveni specificului raporturilor juridice de muncă.

Tot în cadrul capitolului intitulat „Răspunderea patrimonială" din Codul muncii, prin art. 256 este reglementată obligația de restituire a salariaților, însă aceasta, ca natură juridică, nu exprimă o formă de răspundere juridică, ci izvorăşte dintr-un fapt juridic licit.

De asemenea, în capitolul din Codul muncii intitulat „Plata salariului", prin art. 169 sunt reglementate reținerile din salariu, condițiile şi limitele în care se pot efectua şi pluralitatea de creditori ai salariatului.

În ceea ce priveşte executarea silită, în anumite situații şi condiții devin aplicabile dispozițiile în materie ale Codului de procedură civilă[3].

Particularitățile răspunderii patrimoniale, comune răspunderii angajatorului şi salariatului, sunt următoarele:

– este condiționată de existența şi executarea unui contract individual de muncă, indiferent de tipul sau conținutul acestuia;

– presupune neexecutarea, totală sau parțială, executarea necorespunzătoare sau cu întârziere a unei obligații din conținutul juridic al contractului individual de muncă (deci trebuie avută în vedere şi partea legală a acestuia);

– este o răspundere individuală, personală, pentru fapta proprie, solidaritatea fiind, ca regulă, exclusă;

– presupune că prejudiciul este cauzat, de către salariat sau de către angajator, printr-o faptă în legătură cu munca (nu neapărat în timpul îndeplinirii obligațiilor de serviciu)[4];

– determină repararea prejudiciului, ca regulă, prin echivalent bănesc;

---

[1] Răspunderea civilă contractuală apare, conform dispozițiilor Codului civil, ca o aplicație a răspunderii civile pentru situația particulară în care prejudiciul este cauzat prin încălcarea unei obligații care îşi are izvorul într-un contract.

[2] I.T. Ştefănescu, *Tratat ..., op. cit.*, p. 816

[3] Pentru detalii privind veniturile şi bunurile care pot fi supuse executării silite, a se vedea N.H.Țiț, *Executarea silită. Partea generală*, Ed. Hamangiu, Bucureşti, 2016, pp. 18-28.

[4] Fapta penală sau fără legătură cu munca atrage angajarea răspunderii civile delictuale în condițiile dreptului comun în materie.

– presupune repararea integrală a prejudiciului material, ținându-se cont de paguba efectiv produsă (*damnum emergens*), beneficiul nerealizat (*lucrum cessans*) şi, eventual, de cheltuielile pe care creditorul le-a făcut, într-o limită rezonabilă, pentru evitarea sau limitarea prejudiciului.

Aşadar, răspunderea patrimonială intervine pe fondul existenței şi executării unui contract individual de muncă, deci între părțile acestui contract, pentru un prejudiciu cauzat printr-o faptă în legătură cu munca. Pe acest fond, calitățile de salariat şi de angajator, constituie, ca regulă, premise pentru angajarea răspunderii patrimoniale, la fel ca şi existența contractului de muncă din care derivă aceste calități.

§2. Răspunderea patrimonială a angajatorului față de salariat

În conformitate cu dispozițiile art. 253 alin. (1) C. muncii, „angajatorul este obligat, în temeiul normelor şi principiilor răspunderii civile contractuale, să îl despăgubească pe salariat în situația în care acesta a suferit un prejudiciu material sau moral din culpa angajatorului în timpul îndeplinirii obligațiilor de serviciu sau în legătură cu serviciul".

Particularitățile răspunderii patrimoniale a angajatorului față de salariați sunt:

– are ca obiect repararea prejudiciilor materiale şi morale produse de angajator salariatului său;

– este reglementată, ca regulă, prin norme dispozitive, de la care se poate deroga în condițiile dreptului comun în materie;

– operează în mod amiabil, părțile putând stabili îndeplinirea condițiilor legale pentru angajarea răspunderii şi cuantumul prejudiciului[1]; conform art. 253 alin. (2) C. muncii, numai în cazul în care angajatorul refuză să îl despăgubească pe salariat, acesta se poate adresa instanțelor judecătoreşti competente;

– în cazul în care răspunderea angajatorului este stabilită prin hotărâre judecătorească, executarea acesteia trebuie să se realizeze în mod voluntar[2], hotărârea instanței de fond având, în anumite situații, caracter executoriu[3];

– în cazul în care intervine totuşi executarea silită a angajatorului, această procedură nu suportă limitări sau condiționări, realizându-se în conformitate cu dispozițiile Codului de procedură civilă;

---

[1] Despăgubirea se poate realiza şi ca urmare a apelării la procedura medierii, în conformitate cu dispozițiile cuprinse în Legea nr. 192/2006 privind medierea şi organizarea profesiei de mediator (chiar şi după sesizarea instanței judecătoreşti).

[2] În această etapă, realizarea drepturilor salariatului prin executarea accelerată a hotărârii judecătoreşti de către angajator este uneori determinată şi prin norme penale. Astfel, art. 287 alin. (1) lit. e) C. pen. prevede că este infracțiune nerespectarea unei hotărâri judecătoreşti care priveşte plata salariilor, faptă săvârşită prin neexecutarea acesteia în termen de 15 zile de la data cererii de executare adresate angajatorului de către partea interesată.

[3] În acest sens sunt dispozițiile art. 448 alin. (1) şi (2) C. proc. civ., care prevăd că hotărârile primei instanțe sunt executorii de drept, iar executarea are caracter provizoriu, atunci când acestea au ca obiect plata salariilor sau a altor drepturi izvorâte din raporturile juridice de muncă ori despăgubiri pentru accidente de muncă.

– determină naşterea dreptului angajatorului de a se îndrepta împotriva salariatului vinovat de producerea pagubei; potrivit art. 253 alin. (3) C. muncii, angajatorul care a plătit despăgubirea îşi va recupera suma aferentă de la salariatul vinovat de producerea pagubei, în condiţiile art. 254 şi urm.

Pentru a interveni răspunderea angajatorului, trebuie să fie întrunite, în mod cumulativ, condiţiile privind: fapta angajatorului de neexecutare a contractului, prejudiciul suferit de salariat, legătura de cauzalitate între acestea, vinovăţia angajatorului.

Fapta ilicită a angajatorului poate fi o acţiune sau o inacţiune şi trebuie să fie săvârşită în timpul îndeplinirii obligaţiilor de serviciu sau în legătură cu serviciul[1]. În aprecierea neexecutării contractului, a caracterului ilicit al faptei, trebuie să fie avută în vedere nu numai partea convenţională a conţinutului contractual, ci şi partea legală.

Fapta poate fi săvârşită fie în mod direct, dacă angajatorul este persoană fizică, fie în mod indirect, în cazul angajatorului persoană juridică, prin organele sale de conducere sau de către orice alt salariat care acţionează în calitate de prepus.

Salariatul trebuie să fi suferit un prejudiciu material şi/sau moral.

În afară de dauna efectivă şi beneficiul nerealizat, la stabilirea întinderii prejudiciului trebuie avute în vedere şi cheltuielile pe care, eventual, salariatul le-a făcut, într-o limită rezonabilă, pentru evitarea sau limitarea prejudiciului [art. 1531 alin. (2) C. civ.].

Prejudiciul trebuie să îndeplinească următoarele condiţii: să fie cert, determinat sau determinabil, previzibil, să nu fi fost reparat.

Prejudiciul trebuie să fie cert atât în privinţa existenţei, cât şi în privinţa posibilităţii de determinare a întinderii sale.

Conform art. 1532 C. civ., la stabilirea daunelor-interese se poate ţine seama de prejudiciile viitoare, atunci când acestea sunt certe. Prejudiciul care ar fi cauzat prin pierderea de către salariat a unei şanse de a obţine un avantaj poate fi reparat proporţional cu probabilitatea obţinerii avantajului, ţinând cont de împrejurări şi de situaţia concretă a salariatului.

În ceea ce priveşte previzibilitatea prejudiciului, angajatorul răspunde numai pentru prejudiciile pe care le-a prevăzut sau pe care putea să le prevadă ca urmare a neexecutării la momentul încheierii contractului, afară de cazul în care neexecutarea este intenţionată ori se datorează culpei grave a acestuia (art. 1533 C. civ.).

De asemenea, angajatorul va datora daune moratorii conform art. 1535-1536 C. civ., atât în situaţiile în care răspunderea sa patrimonială este angajată ca urmare a neexecutării unor obligaţii băneşti, cât şi în situaţia în care nu a executat alte obligaţii de a face.

Astfel, în cazul în care drepturile salariale nu sunt plătite la scadenţă, salariatul are dreptul la daune moratorii (de regulă sub forma dobânzii legale), de la scadenţă până în momentul plăţii, în cuantumul convenit de părţi sau, în lipsă, în cel prevăzut

[1] Formularea utilizată în textul art. 253 alin. (1) C. muncii [„în situaţia în care acesta a suferit un prejudiciu (...) în timpul îndeplinirii obligaţiilor de serviciu sau în legătură cu serviciul"] nu poate fi înţeleasă în sensul literal, ci în sensul că fapta neexecutării priveşte obligaţiile de serviciu sau este în legătură cu munca.

de lege, fără a trebui să dovedească vreun prejudiciu. În acest caz, angajatorul nu are dreptul să facă dovada că prejudiciul suferit de salariat ca urmare a întârzierii plății ar fi mai mic [art. 1535 alin. (1) C. civ.].

Totodată, ca regulă, în cazul altor obligații decât cele având ca obiect plata unei sume de bani, executarea cu întârziere dă întotdeauna dreptul la daune-interese egale cu dobânda legală calculată asupra echivalentului în bani al obligației. Salariatul are însă posibilitatea de a dovedi un prejudiciu mai mare sau se poate folosi de o clauză penală de agravare a răspunderii angajatorului.

Raportul de cauzalitate dintre fapta ilicită a angajatorului şi prejudiciul suferit de salariat trebuie să existe şi este prezumat relativ. Conform art. 1533 teza finală C. civ., în toate cazurile, daunele-interese nu cuprind decât ceea ce este consecința directă şi necesară a neexecutării obligației.

Vinovăția angajatorului poate îmbrăca orice formă, fiind prezumată în mod relativ în baza dispozițiilor art. 1548 C. civ.

Dacă, prin acțiunea sau omisiunea sa culpabilă, salariatul a contribuit la producerea prejudiciului, despăgubirile datorate de angajator se vor diminua în mod corespunzător. Ca regulă, debitorul nu datorează despăgubiri pentru prejudiciile pe care creditorul le-ar fi putut evita cu o minimă diligență [art. 1534 alin. (1) şi (2) C. civ.].

Răspunderea patrimonială a angajatorului este antrenată, de regulă, în următoarele situații:

– în caz de neplată a unor drepturi băneşti datorate salariatului;

– când instanța, sesizată cu o contestație împotriva unei decizii de concediere, constată că măsura dispusă de angajator este nelegală şi/sau netemeinică, dispunând în consecință anularea măsurii şi acordarea unor despăgubiri egale cu salariile indexate, majorate şi reactualizate, la care se adaugă eventual alte drepturi de care ar fi beneficiat salariatul;

– în cazul în care, ca urmare a trimiterii în judecată a salariatului pentru fapte care îl fac incompatibil cu postul ocupat, salariatul este suspendat din funcție, ulterior constatându-se nevinovăția acestuia;

– în caz de accident de muncă, dacă fapta angajatorului nu constituie infracțiune.

Angajatorul care a plătit despăgubirea îşi poate recupera suma aferentă de la salariatul vinovat de producerea pagubei (spre exemplu, persoana care a dispus concedierea nelegală şi/sau netemeinică) în baza regulilor răspunderii patrimoniale a salariaților (art. 254 şi urm. C. muncii).

Aşadar, angajatorul răspunde, în primă fază, față de salariat având în vedere atât daunele materiale cât şi morale cauzate acestuia, iar după ce a plătit în mod efectiv suma stabilită cu titlu de despăgubire, aceasta devine prejudiciu material în acțiunea îndreptată împotriva salariatului care a provocat paguba inițială.

Pe acest fond, salariatul vinovat va răspunde, subsecvent, în mod indirect şi pentru daunele morale cauzate inițial, aspect care îl diferențiază față de ceilalți salariați care beneficiază de limitarea efectivă a răspunderii la daunele materiale.

Evaluarea prejudiciului are ca principal reper momentul producerii acestuia. Modalitatea de evaluare şi cuantumul prejudiciului pot fi agreate de către părți.

Cu privire la acțiunea în pretenții, aceasta poate fi introdusă la tribunalul în circumscripția căruia salariatul își are domiciliul sau locul de muncă în termen de 3 ani de la data producerii pagubei [art. 211 lit. c) din Legea nr. 62/2011].

§3. Răspunderea patrimonială a salariatului față de angajator

3.1. Aspecte generale

Reglementarea cadru privind condițiile și modalitățile antrenării răspunderii patrimoniale a salariatului este regăsită în art. 254 alin. (1) C. muncii: „Salariații răspund patrimonial, în temeiul normelor și principiilor răspunderii civile contractuale, pentru pagubele materiale produse angajatorului din vina și în legătură cu munca lor".

Față de ansamblul reglementărilor privind răspunderea patrimonială a salariatului se pot identifica următoarele particularități:

– are ca obiect repararea doar a prejudiciilor materiale produse de salariat angajatorului său;

– este reglementată, ca regulă, prin norme imperative de la care nu se poate deroga; în virtutea dispozițiilor art. 38 C. muncii, răspunderea salariatului este incompatibilă cu existența unor clauze de agravare;

– riscul normal al serviciului constituie o cauză de nerăspundere patrimonială a salariaților;

– în cazul pagubei cauzate de mai mulți salariați, răspunderea lor este conjunctă; dacă nu se poate stabili măsura în care fiecare a contribuit la producerea prejudiciului, răspunderea individuală se antrenează, în condițiile art. 255 alin. (2) C. muncii, în raport cu salariul net și timpul efectiv lucrat în perioada de referință;

– antrenarea răspunderii patrimoniale a salariatului se poate realiza amiabil, pentru un prejudiciu în limita a 5 salarii minime brute pe țară, sau, în lipsa acordului părților ori neîndeplinirii condiției limitei superioare a cuantumului despăgubirii, prin acțiune judecătorească;

– este posibilă executarea voluntară a hotărârii judecătorești;

– executarea silită a salariatului este reglementată prin norme imperative și protective, derogatorii de la dreptul comun în materie; așadar, numai în mod excepțional, executarea silită se realizează în condițiile Codului de procedură civilă.

Conform art. 254 alin. (1) C. muncii, salariații au obligația să repare prejudiciul cauzat angajatorului din vina și în legătură cu munca lor. Prin urmare, pentru antrenarea răspunderii patrimoniale, este necesar ca persoana vinovată de producerea pagubei să se găsească într-un raport juridic de muncă cu angajatorul prejudiciat, să aibă calitatea de salariat la angajatorul păgubit la momentul săvârșirii faptei.

Este posibilă și situația în care paguba este descoperită după încetarea contractului individual de muncă, adică după încetarea calității de salariat, dar și în acest caz răspunderea este antrenată în conformitate cu prevederile Codului muncii (întrucât izvorul acesteia este raportul de muncă).

Răspund patrimonial și ucenicii, care își desfășoară activitatea pe baza contractului de ucenicie la locul de muncă, precum și salariații care au încheiat cu angaja-

torul contracte de calificare profesională sau de adaptare profesională. De asemenea, răspund astfel salariații cu munca la domiciliu şi cei detaşați, pentru prejudiciile cauzate direct angajatorului în favoarea căruia în mod temporar prestează activitate.

S-a apreciat că salariatul agentului de muncă temporară nu răspunde patrimonial față de utilizator pentru prejudiciul produs în timpul misiunii de muncă temporară şi în legătură cu aceasta. Utilizatorul poate formula acțiune în despăgubiri împotriva agentului de muncă temporară (angajatorul salariatului vinovat), în baza contractului de punere la dispoziție. Agentul de muncă temporară se poate, subsecvent, îndrepta împotriva propriului salariat, în conformitate cu prevederile din Codul muncii[1]. Trebuie observat că, în această situație, nu există o prevedere legală care să limiteze acțiunea utilizatorului împotriva agentului de muncă temporară doar la daunele materiale (dar, în acest sens, poate fi stabilită o clauză de limitare a răspunderii agentului de muncă temporară în contractul de punere la dispoziție). Şi în acest caz, salariatul va răspunde, în mod indirect, şi pentru daunele morale cauzate utilizatorului, aspect care lipseşte de conținut regula limitării răspunderii la daunele materiale.

3.2. Condiții pentru angajarea răspunderii patrimoniale a salariaților

Pentru a se putea angaja răspunderea patrimonială a salariaților este necesar să fie îndeplinite cumulativ următoarele condiții: fapta ilicită şi personală a salariatului, săvârşită în legătură cu munca sa; prejudiciul cauzat patrimoniului angajatorului; raportul de cauzalitate între fapta ilicită şi prejudiciu; vinovăția salariatului.

Fapta ilicită şi personală a salariatului trebuie să fi fost săvârşită în legătură cu munca sa, poate fi comisivă (acțiune) sau omisivă (inacțiune). De asemenea, poate avea formă continuată sau să fie săvârşită în mod continuu.

Pentru stabilirea răspunderii patrimoniale, caracterul ilicit al faptei se analizează în raport cu obligațiile de serviciu decurgând din contractul individual de muncă în conținutul căruia sunt incluse, pe lângă obligațiile concrete, specifice activității, funcției şi locului muncii, şi toate celelalte îndatoriri prevăzute în acte normative sau izvoarele specifice dreptului muncii incidente.

Angajatorul trebuie să dovedească ce sarcini de serviciu avea salariatul, a căror neîndeplinire sau îndeplinire necorespunzătoare ori cu întârziere a creat prejudiciul respectiv.

Pentru a interveni răspunderea patrimonială, este necesar ca fapta care a produs paguba să fie în legătură cu munca prestată. Noțiunea de faptă săvârşită „în legătură cu munca" este mai largă decât aceea de fapta săvârşită „în timpul îndeplinirii obligațiilor de serviciu". Trebuie, astfel, avute în vedere şi absențele de la locul de muncă, dacă sunt cauzatoare de daune, precum şi orice alte fapte omisive, neîndepliniri ale obligațiilor de serviciu.

Chiar dacă fapta a fost săvârşită în timpul programului de muncă sau a fost posibilă numai pentru că autorul ei avea calitatea de salariat, ea nu antrenează răspun-

[1] I.T. Ştefănescu, *Tratat ..., op. cit.*, p. 534.

derea patrimonială, ci răspunderea civilă delictuală, ori de câte ori nu are legătură cu munca.

În cazul particular al administratorilor societăților comerciale, aceştia nu răspund patrimonial în baza prevederilor Codului muncii deoarece nu îşi exercită activitatea în baza unui contract individual de muncă.

Răspunderea patrimonială este întotdeauna o răspundere personală, pentru fapta proprie. Spre exemplu, cei care au adus prejudicii angajatorului prin efectuarea unor plăți nelegale sau prin nevalorificarea în termenele legale a dreptului acestuia de a solicita despăgubiri, răspund subsidiar (în măsura în care creanța nu mai poate fi recuperată), dar tot pentru o faptă proprie (încălcarea cu vinovăție a atribuțiilor de serviciu).

Prejudiciul a fost definit ca o modificare negativă a patrimoniului realizată prin diminuarea activului ca urmare a săvârşirii unor fapte ilicite (degradare, pierdere, rebuturi, consumuri nejustificate de materii prime, materiale, piese de schimb etc.) sau prin creşterea pasivului (de exemplu, în cazul plății unor amenzi sau penalități ca urmare a conduitei salariatului).

Prejudiciul trebuie să fie material, cert, real, previzibil, direct şi să nu fi fost reparat.

Angajatorul poate fi despăgubit de salariat pentru un prejudiciu material (nu şi moral) – art. 254 alin. (1) C. muncii[1].

Prejudiciul material este compus din dauna efectivă, beneficiul nerealizat şi cheltuielile pe care, eventual, angajatorul le-a făcut, într-o limită rezonabilă, pentru evitarea sau limitarea prejudiciului.

Deoarece răspunderea patrimonială are loc „în temeiul normelor şi principiilor răspunderii civile contractuale", înseamnă că angajatorului i se cuvin, deosebit de creanța propriu-zisă, şi dobânzi. De asemenea, se poate solicita actualizarea creanțelor în funcție de indicele de inflație. Prin contracte colective şi/sau individuale de muncă se pot stabili clauze de exonerare sau de limitare a răspunderii salariatului.

La stabilirea prejudiciului se poate ține seama de prejudiciile viitoare, atunci când acestea sunt certe (determinate sau determinabile).

Prejudiciul este cert atunci când determinarea întinderii sale se realizează prin evaluarea precisă într-o sumă de bani, pe baza unor date economice concrete.

Dovada certitudinii prejudiciului, atât în privința existenței, cât şi posibilității de determinare a întinderii sale, cade în sarcina angajatorului, fiind necesar ca din actele de constatare a pagubei sau din alte probe să rezulte neîndoielnic aceste aspecte.

Spre exemplu, neintroducerea unei acțiuni sau neexercitarea căilor legale de atac de către un consilier juridic, nu atrage răspunderea sa patrimonială decât în acele cazuri în care se face dovada că pretențiile angajatorului erau întemeiate.

Prejudiciul trebuie să fie real calculat în funcție de valorile efectiv pierdute, de diminuarea activului sau creşterea pasivului angajatorului. Spre exemplu, trebuie ca, în evaluare, să se țină cont de valoarea amortizată a unui bun distrus sau de valoa-

[1] În literatura de specialitate s-a arătat în mod justificat că această limitare ar trebui eliminată (I.T. Ştefănescu, *Tratat ..., op. cit.*, p. 827).

rea reparației unui bun deteriorat, salariatul neputând fi ținut să răspundă pentru înlocuirea bunului respectiv cu altul nou.

Evaluarea prejudiciului are ca principal reper momentul producerii acestuia. Modalitatea de evaluare şi cuantumul prejudiciului pot fi agreate prin acordul de voință al părților.

Ca regulă, salariatul răspunde numai pentru prejudiciile pe care le-a prevăzut sau pe care putea să le prevadă ca urmare a neexecutării la momentul încheierii contractului.

Prejudiciul trebuie să fie cauzat direct angajatorului.

În cazul în care prejudiciul este indirect, cauzat unui terț, se pot întâlni două situații:

– dacă între angajator şi terț existau relații contractuale, despăgubirea terțului se va realiza, pe cale amiabilă sau judiciară, de către angajator, în temeiul contractului existent între aceştia. În mod subsecvent, salariatul vinovat va răspunde patrimonial potrivit dispozițiilor Codului muncii (art. 254 şi urm.)[1], cu excepția cazului în care fapta care a determinat neexecutarea contractului constituie şi infracțiune. De asemenea, terțul lezat nu are la dispoziție şi acțiunea directă împotriva salariatului decât în cazul în care fapta ar constitui şi infracțiune.

Astfel, dacă terțul prejudiciat este tot salariat al angajatorului, acesta va răspunde pentru daunele materiale şi morale suferite de acest alt salariat, conform dispozițiilor art. 253 alin. (1) C. muncii, şi prejudiciul va fi recuperat de la salariatul vinovat de producerea pagubei, în condițiile art. 254 şi urm. din acelaşi Cod (în acest sens prevăzând expres art. 253 alin. (3).

De asemenea, dacă terțul prejudiciat este un utilizator, după despăgubirea acestuia de către agentul de muncă temporară în baza contractului de punere la dispoziție, salariatul temporar va fi obligat la despăgubiri tot în condițiile art. 254 şi urm. C. muncii.

Acelaşi algoritm trebuie aplicat şi în orice alte situații, când terțul prejudiciat este o altă persoană fizică sau juridică: acesta va fi despăgubit de angajatorul cocontractant în baza normelor răspunderii civile contractuale, iar salariatul vinovat, la rândul său, va răspunde față de angajator în conformitate cu dispozițiile Codului muncii.

– dacă între angajator şi terț nu existau relații contractuale, despăgubirea terțului se va realiza, pe cale amiabilă sau judiciară, de către angajator, în temeiul regulilor care guvernează răspunderea comitentului pentru fapta prepusului[2]. Angajatorul are dreptul de a se regresa împotriva salariatului vinovat în temeiul şi condițiile art. 1384

[1] A se vedea şi I.T. Ştefănescu, *Tratat ..., op. cit.*, p. 826.

[2] Cu privire la răspunderea comitentului pentru prepus, art. 1373 C. civ. prevede următoarele: „(1) Comitentul este obligat să repare prejudiciul cauzat de prepuşii săi ori de câte ori fapta săvârşită de aceştia are legătură cu atribuțiile sau cu scopul funcțiilor încredințate. (2) Este comitent cel care, în virtutea unui contract sau în temeiul legii, exercită direcția, supravegherea şi controlul asupra celui care îndeplineşte anumite funcții sau însărcinări în interesul său ori al altuia. (3) Comitentul nu răspunde dacă dovedeşte că victima cunoştea sau, după împrejurări, putea să cunoască, la data săvârşirii faptei prejudiciabile, că prepusul a acționat fără nicio legătură cu atribuțiile sau cu scopul funcțiilor încredințate".

C. civ., fără ca salariatul să beneficieze de regimul special al angajării răspunderii patrimoniale a salariaților[1].

Prin raport de cauzalitate se înțelege legătura necesară dintre două fenomene, dintre care unul (cauza – fapta) îl precede și determină în mod direct și necesar pe celălalt (efectul – prejudiciul).

Raportul de cauzalitate între fapta ilicită și prejudiciu este prezumat relativ și în cazul răspunderii patrimoniale a salariatului.

Vinovăția, ca element subiectiv al răspunderii, constă în atitudinea psihică a persoanei fizice față de fapta sa și față de consecințele ei păgubitoare.

Răspunderea patrimonială este angajată pentru toate formele și gradele vinovăției (intenție, directă sau indirectă; culpă, din ușurință sau neglijență)[2].

Observăm că art. 1548 C. civ. instituie regula conform căreia *culpa debitorului unei obligații contractuale se prezumă prin simplul fapt al neexecutării*, fără a distinge după cum este vorba de obligații de rezultat sau de mijloace. Din acest text rezultă că, în principiu, operează prezumția relativă de culpă și în cazul în care se pune problema angajării răspunderii patrimoniale a salariatului.

Totuși, în literatura de specialitate s-a subliniat relevanța specială în această materie a delimitării între obligațiile de rezultat și cele de diligență care revin salariatului[3].

Astfel, pe de o parte, trebuie să avem în vedere faptul că, spre exemplu, obligația generică a salariatului de a presta munca este una de diligență, îndeplinirea acesteia depinzând nu doar de salariat ci și de angajator care are obligația asigurării condițiilor de muncă (organizatorice, operaționale, privind sănătatea și securitatea în muncă etc.). Or, angajatorul este cocontractantul potențial prejudiciat prin neexecutarea contractului, care are obligații proprii de rezultat a căror îndeplinire sunt premise și condiții pentru îndeplinirea obligațiilor salariatului.

În acest context, considerăm că prezumția de culpă a salariatului operează condiționat de dovedirea îndeplinirii obligațiilor corelative de către angajator.

Pe de altă parte, dacă avem în vedere neexecutarea unor obligații de rezultat care revin salariatului în baza contractului de muncă sau dispozițiilor legale incidente, nu există niciun motiv pentru care să nu opereze, ca atare, prezumția de culpă a acestuia[4].

---

[1] Acțiunea în regres este o acțiune civilă de drept comun; comitentul, prin plata despăgubirilor, se subrogă în drepturile victimei, care are la dispoziție doar o acțiune întemeiată pe normele care guvernează răspunderea civilă delictuală. În sensul acestei subrogații personale care operează de drept, a se vedea G. Boroi, L. Stănciulescu, *Drept civil. Curs selectiv. Teste grilă*, ed. a 2-a revizuită, Ed. ALL Beck, București, 2003, p. 336.

[2] Distincția dintre formele și gradele vinovăției poate prezenta relevanță în cazuri excepționale, reglementate, cum este, spre exemplu, situația pagubei cauzate de mai mulți salariați – art. 255 alin. (1) C. muncii.

[3] A se vedea I.T. Ștefănescu, *Tratat ..., op. cit.*, p. ..., M. Gheorghe, *Drept individual al muncii, op. cit.*, p. 451; D. Moțiu, *Dreptul individual al muncii, op. cit.*, p. 340.

[4] Spre exemplu, absența de la serviciu semnifică neîndeplinirea obligației de rezultat a salariatului de punere la dispoziția angajatorului a forței sale de muncă, în conformitate cu clauzele contractului. În mod evident operează prezumția de culpă, revenind salariatului sarcina de a proba caracterul motivat

Vinovăția se apreciază, ca în dreptul comun, după criteriul omului prudent şi diligent[1].

3.3. Alte aspecte privind răspunderea patrimonială a salariatului față de angajator

Dacă, prin acțiunea sau omisiunea sa culpabilă, angajatorul a contribuit la producerea prejudiciului, despăgubirile datorate de salariat se vor diminua în mod corespunzător. Totodată, salariatul nu va datora despăgubiri pentru prejudiciile pe care angajatorul, de regulă profesionist, le-ar fi putut evita cu o minimă diligență.

Principalele cazuri în care răspunderea patrimonială a salariatului este reglementată expres prin normele cadru sunt:

– nerespectarea clauzelor de neconcurență (art. 24 C. muncii) şi de confidențialitate [art. 26 alin. (2) C. muncii];

– nerespectarea perioadei stabilite prin act adițional la contractul de muncă, în cazul în care salariatul a beneficiat de un curs sau un stagiu de formare profesională şi cheltuielile aferente au fost suportate de angajator [art. 198 alin. (3) C. muncii];

– nerespectarea de către organizatorii grevei a obligației ca, pe durata acesteia, să protejeze bunurile unității şi să asigure funcționarea continuă a utilajelor şi a instalațiilor a căror oprire ar putea constitui un pericol pentru viața sau pentru sănătatea oamenilor (art. 193 alin. (2) din legea dialogului social).

Se impun unele mențiuni privind răspunderea conjunctă. În situația în care prejudiciul este cauzat din vina mai multor salariați, făptuitorii au, de regulă, o răspundere conjunctă. Conform art. 255 C. muncii, când paguba a fost produsă de mai mulți salariați, cuantumul răspunderii fiecăruia se stabileşte în raport de măsura în care a contribuit la producerea ei. Dacă măsura în care s-a contribuit la producerea pagubei nu poate fi determinată, răspunderea fiecăruia se stabileşte proporțional cu salariul său net de la data constatării pagubei şi, atunci când este cazul, şi în funcție de timpul efectiv lucrat de la ultimul inventar.

Răspunderea conjunctă reprezintă o multitudine de răspunderi individuale ale unor salariați cu vinovății concurente în producerea prejudiciului unic.

S-a apreciat, în mod judicios, că măsura în care fiecare persoană a contribuit la producerea pagubei este determinată atât de fapta ilicită în sine (examinată sub aspectul legăturii de cauzalitate cu prejudiciul), cât şi de gradul de vinovăție[2].

În cazul pagubelor constatate într-o gestiune în care manipularea bunurilor se face colectiv sau în schimburi succesive, fără predare între schimburi, despăgubirea se realizează proporțional atât cu salariul net, cât şi cu timpul efectiv lucrat de fiecare,

---

al absenței (spre exemplu, prin depunerea unui certificat medical care atestă incapacitatea temporară de muncă). Un alt exemplu îl constituie neprezentarea salariatului în vederea efectuării examenului medical periodic, conform notificării realizate de angajator în acest sens. Prezumția relativă de vinovăție se mai aplică şi în cazul particular al constatării unor lipsuri în gestiune.

[1] M. Gheorghe, *Drept individual al muncii, op. cit.*, p. 451.

[2] S. Ghimpu, A. Țiclea, *op. cit.*, p. 503.

de la ultima inventarie în gestiunea în care s-a produs paguba. Şi această răspundere, denumită uneori „colectivă", este o răspundere conjunctă, care presupune ca trăsătură particulară o prezumție de participare culpabilă a tuturor membrilor colectivului de gestionari la producerea pagubei (această prezumție este relativă).

Cu privire la acțiunea în pretenții, aceasta poate fi introdusă la tribunalul în circumscripția căruia salariatul îşi are domiciliul sau locul de muncă, în termen de 3 ani de la data producerii pagubei [art. 211 lit. c) din Legea nr. 62/2011].

§4. Cauze de neräspundere

Cauze de neräspundere nu sunt reglementate de Codul muncii decât parțial, cu titlu ilustrativ, şi numai în ceea ce priveşte răspunderea patrimonială a salariatului.

Astfel, potrivit art. 254 alin. (2) C. muncii, salariații nu răspund pentru pagubele:

– provocate în caz de forță majoră;

– provocate în situația oricăror cauze neprevăzute şi care nu puteau fi înlăturate;

– care se încadrează în riscul normal al serviciului.

Se impun explicații privind riscul normal al serviciului. Acesta nu se confundă cu riscul contractual şi este format din pierderile previzibile şi inerente procesului de producție sau activității desfăşurate. S-a arătat că acest risc este generat de cauze iminente, previzibile şi normale, care exclud caracterul ilicit al faptei şi vinovăția salariatului.[1]

Riscul normal al serviciului cuprinde riscul normat (stabilit prin acte normative sau acte ale angajatorului ori prin negociere colectivă şi/sau individuală) şi riscul nenormat (format din pierderile neînsemnate, inerente şi specifice activității desfăşurate).[2]

În virtutea dispozițiilor art. 278 C. muncii, trebuie să avem în vedere şi cauzele de neräspundere reglementate de Codul civil, urmând a le privi atât prin raportare la salariat, cât şi, *exceptis excipiendis*, prin raportare la angajator.

Prin urmare, indicăm ca aplicabile, sub rezerva compatibilității lor cu specificul raporturilor de muncă aşa cum acesta rezultă din Codul muncii, cauzele de neräspundere reglementate de Codul civil:

– forța majoră şi cazul fortuit (art. 1351);

– fapta victimei sau a terțului (art. 1352);

– exercițiul drepturilor (art. 1353);

– acte de limitare sau excludere a răspunderii (art. 1355);[3]

– legitima apărare (art. 1360);

– starea de necesitate (art. 1361);

– divulgarea secretului comercial (impusă de împrejurări grave ce priveau sănătatea sau siguranța publică, art. 1363);

---

[1] I.T. Ştefănescu, *Tratat ..., op. cit.*, p. 835.

[2] *Ibidem.*

[3] Pot fi clauze sau acte unilaterale ale angajatorului şi sunt valabile numai dacă prevăd în favoarea salariatului (*e.g.*, clauza de conştiință).

– îndeplinirea unei activități impuse ori permise de lege şi ordinul superiorului (art. 1364);

– lipsa discernământului [minorului – art. 1366 alin. (2), persoanei aflate într-o stare de tulburare a minții care l-a pus în neputință de a-şi da seama de urmările faptei sale – art. 1367].

Dintre acestea, divulgarea secretului comercial, ordinul superiorului şi lipsa discernământului minorului pot privi doar răspunderea patrimonială a salariatului.

§5. Obligația de restituire

Conform art. 256 C. muncii, salariatul care a încasat de la angajator o sumă nedatorată este obligat să restituie acea sumă, iar dacă a primit bunuri ce nu i se cuveneau şi care nu pot fi restituite în natură sau i-au fost prestate servicii la care nu era îndreptățit este obligat să suporte contravaloarea lor, stabilită potrivit valorii acestora la data plății.

S-a apreciat că răspunderea patrimonială propriu-zisă se întemeiază pe o faptă ilicită săvârşită cu vinovăție, pe când obligația de restituire are la bază faptul juridic licit, plata nedatorată sau îmbogățirea fără justă cauză[1].

În toate cele 3 ipoteze reglementate este exclusă vinovăția salariatului debitor. Însă, persoanele care se fac vinovate de plata sumelor nedatorate, de predarea fără drept a bunurilor ori de prestarea serviciilor necuvenite, vor răspunde, în subsidiar, pentru prejudiciul cauzat.

Trebuie precizat că obligația de restituire la care se referă art. 256 C. muncii priveşte exclusiv bunurile predate şi serviciile prestate de către angajator unui salariat al său şi numai dacă o atare predare, respectiv prestare, era în legătură cu munca acelui salariat (de exemplu, potrivit contractului de muncă, angajatorul s-a obligat, în afara plății salariului, să predea salariaților anumite produse ori să le presteze unele servicii gratuit). Dacă nu există nicio legătură cu munca, atunci nu se mai pune problema aplicării regulilor stipulate în Codul muncii, iar obligația de restituire va fi guvernată de regulile dreptului comun.

Procedura de stabilire şi recuperare este aceeaşi cu cea aplicată în cazul angajării răspunderii patrimoniale a salariatului.

§6. Stabilirea răspunderii patrimoniale și repararea prejudiciului

6.1. Stabilirea răspunderii patrimoniale a angajatorului și repararea prejudiciului

Articolul 253 alin. (2) C. muncii se referă la dreptul salariatului de a se adresa instanțelor judecătoreşti competente în cazul în care angajatorul refuză să îl despăgubească în mod voluntar. Aşadar, modalitățile de stabilire a răspunderii patrimoniale a angajatorului față de salariat sunt: prin acordul părților sau, dacă acestea nu se înțeleg, prin acțiune în justiție.

[1] I.T. Ştefănescu, *Tratat ..., op. cit.*, p. 840.

Părțile sunt libere să constate că sunt întrunite toate condițiile legale pentru ca angajatorul să răspundă pentru prejudiciul cauzat salariatului. Această constatare implică, de fapt, o recunoaştere a angajatorului culpabil şi asumarea consecințelor faptei ilicite cauzatoare de prejudicii.

Astfel, prin convenția părților se va agrea întinderea prejudiciului şi se vor stabili condițiile concrete de reparare a acestuia[1].

Actul întocmit de părți poate fi sub forma unui înscris sub semnătură privată sau a unui înscris autentic notarial.

În condițiile în care părțile nu pot ajunge la o înțelegere care să aibă ca finalitate despăgubirea salariatului, rămâne calea acțiunii la instanța judecătorească. Chiar şi în fața instanței poate interveni o înțelegere între părți (consfințită într-o tranzacție sau într-un acord de mediere).

Despăgubirea salariatului va avea loc, după caz, conform convenției părților, prin executarea voluntară a hotărârii judecătoreşti sau prin executare silită.

Dacă despăgubirea salariatului nu se realizează, în tot sau în parte, conform convenției părților, acesta se va putea adresa executorului judecătoresc, dacă actul a fost întocmit de părți în formă autentică notarială[2], sau instanței judecătoreşti, în vederea pronunțării unei hotărâri executorii.

În ceea ce priveşte pluralitatea de creditori ai angajatorului se vor urma regulile dreptului comun în materie[3].

---

[1] A se vedea şi D. Moțiu, *Dreptul individual al muncii, op. cit.*, p. 342; M. Gheorghe, *Drept individual al muncii, op. cit.*, p. 455.

[2] Conform art. 639 alin. (1) C. proc. civ., actul autentificat de notarul public care constată o creanță certă, lichidă şi exigibilă constituie titlu executoriu.

[3] În ceea ce priveşte rangul creanțelor cu preferință generală, art. 865 alin. (1) C. proc. civ. prevede că, „În cazul în care urmărirea silită a fost pornită de mai mulți creditori sau când, până la eliberarea sau distribuirea sumei rezultate din executare, au depus şi alți creditori titlurile lor, executorul judecătoresc procedează la distribuirea sumei potrivit următoarei ordini de preferință, dacă legea nu prevede altfel:

a) creanțele reprezentând cheltuieli de judecată, pentru măsuri asigurătorii sau de executare silită, pentru conservarea bunurilor al căror preț se distribuie, orice alte cheltuieli făcute în interesul comun al creditorilor, precum şi creanțele născute împotriva debitorului pentru cheltuielile efectuate cu ocazia îndeplinirii condițiilor sau formalităților prevăzute de lege pentru dobândirea dreptului asupra bunului adjudecat şi înscrierea acestuia în registrul de publicitate;

b) cheltuielile de înmormântare a debitorului, în raport cu condiția şi starea acestuia;

c) creanțele reprezentând salarii şi alte datorii asimilate acestora, pensiile, sumele cuvenite şomerilor, potrivit legii, ajutoarele pentru întreținerea şi îngrijirea copiilor, pentru maternitate, pentru incapacitate temporară de muncă, prevenirea îmbolnăvirilor, refacerea sau întărirea sănătății, ajutoarele de deces, acordate în cadrul asigurărilor sociale, precum şi creanțele reprezentând obligația de reparare a pagubelor cauzate prin moarte, vătămarea integrității corporale sau a sănătății;

d) creanțele rezultând din obligația legală de întreținere, alocații pentru copii sau obligația de plată a altor sume periodice destinate asigurării mijloacelor de existență;

e) creanțele fiscale provenite din impozite, taxe, contribuții şi din alte sume stabilite potrivit legii, datorate bugetului de stat, bugetului asigurărilor sociale de stat, bugetelor locale şi bugetelor fondurilor speciale;

6.2. Stabilirea răspunderii patrimoniale a salariaților și repararea prejudiciului

Principalele modalități de stabilire a răspunderii şi reparare a prejudiciului produs angajatorului sunt: prin acordul părților (dacă prejudiciul nu depăşeşte echivalentul a 5 salarii minime brute pe economie) sau prin acțiune în justiție şi rețineri din salariu efectuate în condițiile Codului muncii (dacă prejudiciul depăşeşte echivalentul a 5 salarii minime brute pe economie ori, chiar mai mic fiind, salariatul nu este de acord să îl repare).

A. Procedura convențională de stabilire a răspunderii patrimoniale a salariaților și de reparare a prejudiciului

Cu privire la modalitățile convenționale de stabilire a răspunderii şi reparare a prejudiciului, sunt relevante dispozițiile art. 254 alin. (3) şi (4) C. muncii. Conform acestora, în cazul în care angajatorul constată că salariatul său a provocat o pagubă din vina şi în legătură cu munca sa, va putea solicita salariatului, printr-o notă de constatare şi evaluare a pagubei, recuperarea contravalorii acesteia, prin acordul părților, într-un termen care nu va putea fi mai mic de 30 de zile de la data comunicării. Contravaloarea pagubei recuperate prin acordul părților, în baza notei de constatare şi evaluare a pagubei, nu poate fi mai mare decât echivalentul a 5 salarii minime brute pe economie.

Etapele pe care le presupune această procedură sunt următoarele:

– angajatorul constată producerea (existența) unui prejudiciu, identifică salariatul autor al faptei ilicite care l-a cauzat, verifică îndeplinirea condițiilor privind angajarea răspunderii patrimoniale;

– angajatorul evaluează prejudiciul, constatând că este în limita echivalentului a 5 salarii minime brute pe economie;

– angajatorul întocmeşte în scris nota de constatare şi evaluare a pagubei;

– angajatorul comunică salariatului nota de constatare şi evaluare a pagubei, solicitându-i acordul expres pentru repararea pagubei într-un termen care nu va putea fi mai mic de 30 de zile de la data comunicării;

– salariatul vinovat semnează şi datează nota de constatare şi evaluare a pagubei, recunoscând, implicit, că sunt îndeplinite condițiile necesare pentru angajarea răspunderii sale patrimoniale (sau îți exprimă acordul printr-un act distinct);

– paguba este reparată în modalitatea agreată de părți, cu respectarea termenului minim de 30 de zile de la data comunicării notei de constatare şi evaluare.

---

f) creanțele rezultând din împrumuturi acordate de stat;

g) creanțele reprezentând despăgubiri pentru repararea pagubelor pricinuite proprietății publice prin fapte ilicite;

h) creanțele rezultând din împrumuturi bancare, din livrări de produse, prestări de servicii sau execuțări de lucrări, precum şi din chirii sau arenzi;

i) creanțele reprezentând amenzi cuvenite bugetului de stat sau bugetelor locale;

j) alte creanțe".

Se pune problema dacă, prin textul art. 254 alin. (3) şi (4) C. muncii, legiuitorul a intenționat excluderea altor modalități convenționale de stabilire a răspunderii salariatului şi de reparare a prejudiciului, forțând angajatorul să se adreseze instanței de judecată, independent de voința salariatului, ori de câte ori nu este îndeplinită condiția legală privind limită superioară a întinderii prejudiciului.

Din formularea textelor legale, rezultă că legiuitorul a fost preocupat prioritar nu de stabilirea răspunderii, ci de riscul ca salariatul să îşi asume o sarcină excesivă în privința modalității convenționale concrete de reparare a pagubei, impunând o limita minimă temporală şi maximă financiară.

Este dificil, totuşi, să nu se tragă o concluzie în sensul excluderii altor modalități convenționale de stabilire a răspunderii salariatului şi de reparare subsecventă a prejudiciului[1]. Din păcate, textul art. 254 alin. (3) pare să instituie o facultate pentru angajator care are ca alternativă exclusiv apelul la instanța de judecată la care obligă art. 169 alin. (2) C. muncii[2].

Considerăm însă că această soluție legislativă este, înainte de toate, nefirească deoarece forțează o procedură judiciară pe care părțile, în anumite situații, nu şi-o doresc, fiind puse într-o situație delicată, cu risc de naştere a unui conflict real sau de acutizare a unui conflict preexistent.

Totodată, rolul instanțelor judecătoreşti este acela de a soluționa litigii, nu de a realiza acte formale de aplicare a legii chiar şi la situații faptice necontestate. Instanțele nu trebuie să fie transformate în agenți de prevenție a potențialelor abuzuri din partea angajatorilor.

S-a arătat că firesc ar fi fost ca legiuitorul să lase deplină libertate în privința stabilirii răspunderii şi reparării amiabile a pagubei. Actuala reglementare are o eficiență scăzută şi stimulează angajatorii să caute soluții alternative, discutabile sub aspectul conformității legale (spre exemplu, emiterea mai multor note de constatare şi evaluare a aceleiaşi pagube, fragmentată artificial pentru a se realiza încadrarea în maximul legal)[3].

În orice caz, s-a arătat că, în cazul în care valoarea prejudiciului depăşeşte limita celor 5 salarii minime brute pe economie, angajatorul poate fie să se adreseze direct instanței judecătoreşti pentru totalitatea prejudiciului, fie să realizeze acordul cu salariatul asupra unei note de constatare şi evaluare a pagubei pentru limita maximă permisă de lege, iar pentru diferență să se adreseze instanței judecătoreşti[4].

De asemenea, s-a precizat că dacă, urmare a primirii notei scrise privind prejudiciul, salariatul nu este de acord cu valoarea precizată de angajator, ci cu o valoare mai mică, aceasta din urmă va fi recuperată în condițiile art. 254 C. muncii, iar pentru diferența nerecunoscută angajatorul se poate, eventual, adresa instanței de judecată[5].

---

[1] Pentru o argumentație amplă, care vizează şi evoluția reglementărilor în materie, a se vedea I.T. Ştefănescu, *Tratat ..., op. cit.*, p. 847.

[2] Pentru o interpretare pozitivă, a se vedea D. Moțiu, *Dreptul individual al muncii, op. cit.*, pp. 343-346.

[3] *Idem*, p. 346.

[4] I.T. Ştefănescu, *Tratat ..., op. cit.*, p. 847.

[5] *Ibidem.*

Acțiunea (care exprimă un conflict individual de muncă) este una în realizarea dreptului, deoarece angajatorul urmăreşte obligarea salariatului la repararea prejudiciului. Termenul pentru sesizarea instanței este de 3 ani de la data de la data producerii pagubei.

B. Procedura legală de reparare a prejudiciului cauzat de salariat

Potrivit art. 257 alin. (1) C. muncii, „suma stabilită pentru acoperirea daunelor se reține în rate lunare din drepturile salariale care se cuvin persoanei în cauză din partea angajatorului la care este încadrată în muncă". De asemenea, art. 169 alin. (1) prevede că „nicio reținere din salariu nu poate fi operată, în afara cazurilor şi condițiilor prevăzute de lege".

În acelaşi timp, conform art. 169 alin. (2) C. muncii, „reținerile cu titlu de daune cauzate angajatorului nu pot fi efectuate decât dacă datoria salariatului este scadentă, lichidă şi exigibilă şi a fost constatată ca atare printr-o hotărâre judecătorească definitivă"[1].

Reținerile din drepturile salariale, la care se face referire în art. 169 alin. (1) C. muncii, par a avea natură forțată, constituind o formă particulară de poprire, ca modalitate de executare silită a veniturilor băneşti. Cu toate acestea, din economia dispozițiilor art. 169 alin. (1) şi (2), coroborate cu cele ale art. 257 alin. (1) C. muncii, rezultă că aceste rețineri sunt modalitatea tipică de reparare a prejudiciului cauzat de salariat, nepunându-se problema ca acesta să fie de acord sau nu cu această modalitate. Singura excepție este repararea convențională într-un termen de minim 30 de zile de la data comunicării notei de constatare şi evaluare a pagubei agreate de salariat.

Aşadar, în situațiile în care nu sunt îndeplinite condițiile art. 254 alin. (3) şi (4) C. muncii, se exclude nu numai stabilirea convențională a răspunderii salariatului, ci şi repararea convențională şi voluntară a prejudiciului de către acesta[2]. Sunt consacrate, astfel, două excepții succesive: de la regula executării de bunăvoie şi de la regula executării silite conform dreptului comun, prin apel la executorul judecătoresc şi alegerea modalității de executare silită.

Prin urmare, dacă prejudiciul se situează peste limita maximă a celor 5 salarii minime brute pe economie sau salariatul nu este de acord cu nota de constatare şi evaluare, în urma apelului la instanța judecătorească angajatorul îşi va repara paguba aplicând procedura reglementată de Codul muncii privind reținerile din salariu[3].

Ratele nu pot fi mai mari de o treime din salariul lunar net, fără a putea depăşi, împreună cu eventuale alte rețineri, jumătate din salariu [art. 257 alin. (2)]. În acelaşi

---

[1] Se consideră că aceste reguli se aplică şi în cazul obligației de restituire (I.T. Ştefănescu, *Tratat...*, *op. cit.*, p. 842).

[2] Totuşi, niciun text legal nu interzice expres şi direct executarea voluntară a hotărârii judecătoreşti prin care este stabilită răspunderea patrimonială a salariatului. În literatura de specialitate s-a exprimat, argumentat, şi interpretarea contrară (D. Moțiu, *Dreptul individual al muncii*, *op. cit.*, pp. 346-347).

[3] Şi această soluție legislativă este criticabilă din mai multe puncte de vedere.

sens şi art. 169 alin. (4) C. muncii prevede că reţinerile din salariu cumulate nu pot depăşi în fiecare lună jumătate din salariul net. În cazul în care veniturile salariale sunt mai mici decât cuantumul salariului minim net pe economie (spre exemplu, în cazul unui contract cu timp parţial), acestea pot fi urmărite numai asupra părţii ce depăşeşte jumătate din acest cuantum[1].

În cazul în care contractul individual de muncă încetează înainte ca salariatul să îl fi despăgubit pe angajator şi cel în cauză se încadrează la un alt angajator ori devine funcţionar public, reţinerile din salariu se fac de către noul angajator sau noua instituţie ori autoritate publică, după caz, pe baza titlului executoriu transmis, în acest scop, de către angajatorul păgubit [art. 258 alin. (1)].

Dacă reţinerile din drepturile salariale reprezintă regula pentru acoperirea pagubelor cauzate angajatorilor de către salariaţi, urmărirea silită a bunurilor reprezintă excepţia. Executarea silită asupra bunurilor salariatului poate interveni:

– când, în urma încetării contractului de muncă, cel în cauză nu s-a încadrat la un alt angajator, ori nu a devenit funcţionar public [art. 258 alin. (2)];

– când acoperirea prejudiciului prin reţineri lunare din salariu nu se poate face într-un termen de maximum 3 ani de la data la care s-a efectuat prima rata de reţineri. În acest ultim caz, angajatorul se poate adresa executorului judecătoresc în condiţiile Codului de procedură civilă (art. 259 C. muncii).

În legătură cu interpretarea art. 259 C. muncii, s-a arătat că reţinerile trebuie efectiv realizate, neputând, în baza unui calcul matematic, să se tragă, *ab initio*, concluzia imposibilităţii reparării integrale a prejudiciului în perioada de 3 ani (avându-se în vedere cuantumul debitului raportat la salariul net al debitorului).[2] Prin urmare, recurgerea la urmărirea silită prin executorul judecătoresc poate avea loc numai după îndeplinirea termenului de 3 ani.

Pluralitatea de creditori ai salariatului este reglementată prin dispoziţiile art. 169 alin. (3) C. muncii stabilindu-se următoarea ordine de preferinţă:

– obligaţiile de întreţinere, conform Codului familiei;

– contribuţiile şi impozitele datorate către stat;

– daunele cauzate proprietăţii publice prin fapte ilicite;

---

[1] Dreptul comun în materie îl constituie art. 729 C. proc. civ. Interesează în mod special alin. (1)-(3): „(1) Salariile şi alte venituri periodice, pensiile acordate în cadrul asigurărilor sociale, precum şi alte sume ce se plătesc periodic debitorului şi sunt destinate asigurării mijloacelor de existenţă ale acestuia pot fi urmărite: a) până la jumătate din venitul lunar net, pentru sumele datorate cu titlu de obligaţie de întreţinere sau alocaţie pentru copii; b) până la o treime din venitul lunar net, pentru orice alte datorii.

(2) Dacă sunt mai multe urmăriri asupra aceleiaşi sume, urmărirea nu poate depăşi jumătate din venitul lunar net al debitorului, indiferent de natura creanţelor, în afară de cazul în care legea prevede altfel.

(3) Veniturile din muncă sau orice alte sume ce se plătesc periodic debitorului şi sunt destinate asigurării mijloacelor de existenţă ale acestuia, în cazul în care sunt mai mici decât cuantumul salariului minim net pe economie, pot fi urmărite numai asupra părţii ce depăşeşte jumătate din acest cuantum".

[2] A se vedea I.T. Ştefănescu, *Tratat ..., op. cit.*, p. 843.

– acoperirea altor datorii.

Ca regulă, în cazul creanțelor care au aceeaşi ordine de preferință, suma reținută se repartizează între creditori, proporțional cu creanța fiecăruia.

În mod indiscutabil, creanța angajatorului este ultima în ordinea de preferință încadrându-se la art. 169 alin. (3) lit. d). Considerăm această ordine de preferință discutabilă cel puțin prin prisma regimului diferențiat de protecție a proprietății publice față de cea privată.

Față de toate aceste reglementări şi concluzii, trebuie să evidențiem şi consecințele practice asupra angajatorului ale normelor de protecție a salariatului în contextul stabilirii răspunderii patrimoniale a acestuia şi reparării prejudiciului prin rețineri din salariu.

Este indubitabilă necesitatea asigurării unei protecții eficiente a veniturilor salariatului, acestea fiind menite să asigure mijloacele de existență ale acestuia şi ale familiei sale.

Dar această protecție nu trebuie privită numai în raport de angajatorul său, ci față de toți creditorii salariatului.

Astfel, pe de o parte, din cele de mai sus rezultă că, de regulă, angajatorul trebuie să apeleze la instanța judecătorească pentru stabilirea răspunderii patrimoniale, iar ulterior, să efectueze rețineri limitate din salariu pe o perioadă de până la 3 ani calculată de la prima reținere. Este vorba, prin urmare, de o perioadă de timp destul de îndelungată, iar angajatorul este îndrituit să solicite şi să obțină şi dobânzile legale aferente şi actualizarea cu indicele de inflație a creanței sale, rezultate din prejudiciul material cauzat. În acest context, dacă prejudiciul este semnificativ, iar veniturile salariatului nu sunt consistente, modalitatea reținerilor devine mai mult o prorogare a executării silite decât o executare substanțială.

În toată această perioadă, în care angajatorul creditor este restricționat în privința modalităților pe care le are la îndemână pentru repararea prejudiciului suferit, ceilalți creditori ai salariatului, anteriori sau ulteriori, nu au aceleaşi restricții, beneficiind adeseori de plenitudinea drepturilor de a solicita executarea silită conform dreptului comun, asupra bunurilor salariatului.

Astfel, spre exemplu, după producerea prejudiciului în patrimoniul angajatorului şi înainte de repararea acestuia sau chiar de a începe să se efectueze prima reținere, salariatul poate angaja un credit bancar, pe care să nu îl achite conform contactului de împrumut. În această situație, instituția de credit, devenită creditor al salariatului ulterior angajatorului, beneficiază de normele speciale care îi permit punerea imediată în executare silită a contractului şi satisfacerea creanței sale în orice modalitate de executare silită, inclusiv asupra bunurilor salariatului împrumutat.

Practic, aproape orice alt creditor al salariatului are la dispoziție, în cadrul executării silite, posibilitatea de a îşi îndestula creanța din valorificarea bunurilor salariatului, numai veniturile salariale fiind supuse restricțiilor Codului muncii. Totodată, anumiți creditori beneficiază de titluri executorii fără să fi apelat la instanța de judecată (titluri fiscale, acte autentice notariale, contracte de credit, contractele de garanție reală sau personală ş.a.).

Într-o asemenea situație, angajatorul este în mod vădit şi injust defavorizat față de alți creditori, chiar ulteriori, ai salariatului. Aceştia, utilizând modalitățile legale pe care le au la dispoziție, lipsesc de substanță protecția salariatului asigurată exclusiv prin intermediul şi pe seama angajatorului. Prin urmare, în final, pierd ambele părți la raportul de muncă, fără ca normele de protecție să îşi fi atins scopul.

Față de aceste observații, apreciem că şi în condițiile actualei reglementări angajatorul poate avea, înainte de finalizarea termenului de 3 ani în care efectuează rețineri din salariu pentru acoperirea daunelor cauzate de salariat, calitatea de creditor intervenient în procedura de executare silită care priveşte bunurile urmăribile ale acestuia, în conformitate cu dispozițiile art. 649 şi art. 690-696 C. proc. civ.

Aşadar, fiind îndeplinite condițiile stipulate în art. 690 alin. (2) C. proc. civ., angajatorul creditor, care deține o hotărâre judecătorească titlu executoriu împotriva salariatului, poate să intervină în procedura de executare silită aflată în curs până la data fixării de către executorul judecătoresc a termenului pentru valorificarea bunurilor urmăribile, iar după depunerea sau consemnarea sumelor realizate din urmărire, poate să participe la distribuirea acestor sume[1].

În orice caz, *de lege ferenda*, apreciem că ar fi util să se reglementeze expres că normele limitative privind reținerile din salariul nu sunt aplicabile în condițiile în care, asupra salariatului, un alt creditor a început executarea silită care priveşte bunurile (mobile sau imobile) urmăribile ale acestuia; totodată, angajatorul creditor ar trebui să beneficieze de un rang de preferință în acord cu vechimea creanței sale.

Secțiunea 3. Răspunderea contravențională

Răspunderea contravențională este o formă a răspunderii juridice care intervine în dreptul muncii fără a fi specifică acestei ramuri de drept[2].

În planul dreptului muncii, contravenția reprezintă o faptă stabilită şi sancționată ca atare prin norme legale, săvârşită cu vinovăție de către un subiect nedeterminat, care are calitatea specială de salariat sau angajator, şi prin care se încalcă dispozițiile legale privind desfăşurarea raporturilor juridice de muncă. Răspunderea contravențională intervine în măsura în care valorile sociale nesocotite nu sunt ocrotite prin legea penală.

Constatarea contravențiilor şi aplicarea sancțiunilor se fac de către inspectorii de muncă în conformitate cu dispozițiile generale ale O.G. nr. 2/2001 privind regimul juridic al contravențiilor[3].

---

[1] Pentru detalii privind creditorii intervenienți, a se vedea N.H.Țiț, *op. cit.*, pp. 113-114.

[2] Pentru detalii privind răspunderea contravențională în dreptul muncii, a se vedea A. Țiclea, *Tratat...*, *op. cit.*, pp. 906-968; A. Țiclea, *Răspunderea contravențională în dreptul muncii*, în R.R.D.M. nr. 3/2005, pp. 45-85.

[3] Publicată în M. Of. nr. 410 din 25 iulie 2001, aprobată cu modificări şi completări prin Legea nr. 180/2002, publicată în M. Of. nr. 268 din 22 aprilie 2002.

CURSURI CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

Reglementarea relațiilor de muncă în principal prin norme imperative şi scopul protectiv al majorității acestora au determinat, oarecum firesc, posibilitatea antrenării răspunderii contravenționale în cazuri foarte diverse.

Contravențiile în legătură cu raporturile juridice de muncă sunt reglementate de Codul muncii, prin art. 260 (Capitolul IV – *Răspunderea contravențională*, Titlul XI – *Răspunderea juridică*), de Legea nr. 62/2011, prin art. 217, dar şi de o multitudine de alte acte normative[1].

Conform art. 260 alin. (1) C. muncii, constituie contravenții şi se sancționează astfel următoarele fapte:

– nerespectarea dispozițiilor privind garantarea în plată a salariului minim brut pe țară, cu amendă de la 300 lei la 2.000 lei;

– încălcarea de către angajator a prevederilor art. 34 alin. (5)[2], cu amendă de la 300 lei la 1.000 lei;

– împiedicarea sau obligarea, prin amenințări ori prin violențe, a unui salariat sau a unui grup de salariați să participe la grevă ori să muncească în timpul grevei, cu amendă de la 1.500 lei la 3.000 lei[3];

– stipularea în contractul individual de muncă a unor clauze contrare dispozițiilor legale, cu amendă de la 2.000 lei la 5.000 lei;

– primirea la muncă a până la 5 persoane fără încheierea unui contract individual de muncă, potrivit art. 16 alin. (1)[4], cu amendă de la 10.000 lei la 20.000 lei pentru fiecare persoană identificată;

– prestarea muncii de către o persoană fără încheierea unui contract individual de muncă, cu amendă de la 500 lei la 1.000 lei;

– încălcarea de către angajator a prevederilor art. 139[5] şi art. 142[6], cu amendă

---

[1] Cu titlu de exemplu, indicăm contravențiile prevăzute în: art. 9 din H.G. nr. 500/2011 privind registrul general de evidență a salariaților; art. 23 din Legea nr. 108/1999 pentru înființarea şi organizarea Inspecției Muncii; art. 39-40 din Legea nr. 319/2006 a securității şi sănătății în muncă; art. 23 din Legea nr. 279/2005 privind ucenicia la locul de muncă; art. 13 din Legea nr. 67/2006 privind protecția drepturilor salariaților în cazul transferului întreprinderii, al unității sau al unor părți ale acestora.

[2] Art. 34 alin. (5) C. muncii: „La solicitarea salariatului sau a unui fost salariat, angajatorul este obligat să elibereze un document care să ateste activitatea desfăşurată de acesta, durata activității, salariul, vechimea în muncă, în meserie şi în specialitate".

[3] Aceeaşi faptă a fost incriminată ca infracțiune prin dispozițiile art. 218 alin. (1) din Legea nr. 62/2011. Drept urmare, dispozițiile art. art. 260 alin. (1) lit. c) C. muncii urmează a fi considerate abrogate tacit.

[4] Art. 16 alin. (1) C. muncii: „Contractul individual de muncă se încheie în baza consimțământului părților, în formă scrisă, în limba română. Obligația de încheiere a contractului individual de muncă în formă scrisă revine angajatorului. Forma scrisă este obligatorie pentru încheierea valabilă a contractului".

[5] Art. 139 C. muncii: „(1) Zilele de sărbătoare legală în care nu se lucrează sunt: 1 şi 2 ianuarie; 24 ianuarie – Ziua Unirii Principatelor Române; prima şi a doua zi de Paşti; 1 mai; prima şi a doua zi de Rusalii; Adormirea Maicii Domnului; 30 noiembrie – Sfântul Apostol Andrei, cel Întâi chemat, Ocrotitorul României; 1 decembrie; prima şi a doua zi de Crăciun; două zile pentru fiecare dintre cele 3 sărbători religioase anuale, declarate astfel de cultele religioase legale, altele decât cele creştine, pentru persoanele aparținând acestora. (2) Acordarea zilelor libere se face de către angajator".

[6] Art. 142 C. muncii: „(1) Salariaților care lucrează în unitățile prevăzute la art. 140, precum şi la locurile de muncă prevăzute la art. 141 li se asigură compensarea cu timp liber corespunzător în

de la 5.000 lei la 10.000 lei;

– încălcarea obligației prevăzute la art. 140[1], cu amendă de la 5.000 lei la 20.000 lei;

– nerespectarea dispozițiilor privind munca suplimentară, cu amendă de la 1.500 lei la 3.000 lei;

– nerespectarea prevederilor legale privind acordarea repausului săptămânal, cu amendă de la 1.500 lei la 3.000 lei;

– neacordarea indemnizației prevăzute la art. 53 alin. (1)[2], în cazul în care angajatorul își întrerupe temporar activitatea cu menținerea raporturilor de muncă, cu amendă de la 1.500 lei la 5.000 lei;

– încălcarea prevederilor legale referitoare la munca de noapte, cu amendă de la 1.500 lei la 3.000 lei;

– încălcarea de către angajator a obligației prevăzute la art. 27[3] și 119[4], cu amendă de la 1.500 lei la 3.000 lei;

– nerespectarea prevederilor legale privind înregistrarea de către angajator a demisiei, cu amendă de la 1.500 lei la 3.000 lei;

– încălcarea de către agentul de muncă temporară a obligației prevăzute la art. 102[5], cu amendă de la 5.000 lei la 10.000 lei, pentru fiecare persoană identificată, fără a depăși valoarea cumulată de 100.000 lei;

---

următoarele 30 de zile. (2) În cazul în care, din motive justificate, nu se acordă zile libere, salariații beneficiază, pentru munca prestată în zilele de sărbătoare legală, de un spor la salariul de bază ce nu poate fi mai mic de 100% din salariul de bază corespunzător muncii prestate în programul normal de lucru".

[1] Art. 140 C. muncii: „Prin hotărâre a Guvernului se vor stabili programe de lucru adecvate pentru unitățile sanitare și pentru cele de alimentație publică, în scopul asigurării asistenței sanitare și, respectiv, al aprovizionării populației cu produse alimentare de strictă necesitate, a căror aplicare este obligatorie".

[2] Art. 53 alin. (1) C. muncii: „Pe durata reducerii și/sau a întreruperii temporare a activității, salariații implicați în activitatea redusă sau întreruptă, care nu mai desfășoară activitate, beneficiază de o indemnizație, plătită din fondul de salarii, ce nu poate fi mai mică de 75% din salariul de bază corespunzător locului de muncă ocupat, cu excepția situațiilor prevăzute la art. 52 alin. (3)".

[3] Art. 27 C. muncii: „(1) O persoană poate fi angajată în muncă numai în baza unui certificat medical, care constată faptul că cel în cauză este apt pentru prestarea acelei munci. (2) Nerespectarea prevederilor alin. (1) atrage nulitatea contractului individual de muncă. (3) Competența și procedura de eliberare a certificatului medical, precum și sancțiunile aplicabile angajatorului în cazul angajării sau schimbării locului ori felului muncii fără certificat medical sunt stabilite prin legi speciale. (4) Solicitarea, la angajare, a testelor de graviditate este interzisă. (5) La angajarea în domeniile sănătate, alimentație publică, educație și în alte domenii stabilite prin acte normative se pot solicita și teste medicale specifice".

[4] Art. 119 C. muncii: „Angajatorul are obligația de a ține evidența orelor de muncă prestate de fiecare salariat și de a supune controlului inspecției muncii această evidență ori de câte ori este solicitat".

[5] Art. 102 C. muncii: „Agenții de muncă temporară nu percep nicio taxă salariaților temporari în schimbul demersurilor în vederea recrutării acestora de către utilizator sau pentru încheierea unui contract de muncă temporară".

– încălcarea prevederilor art. 16 alin. (3)[1], cu amendă de la 1.500 lei la 2.000 lei.

De asemenea, Legea dialogului social reglementează prin dispozițiile art. 217 alin. (1) o serie de fapte care constituie contravenții și sancțiunile aplicabile:

– încălcarea prevederilor prevăzute la art. 7 alin. (2)[2], cu amendă de la 15.000 lei la 20.000 lei;

– refuzul angajatorului de a începe negocierea contractului colectiv de muncă, cu amendă cuprinsă între 5.000 lei și 10.000 lei;

– nedepunerea spre publicare de către părțile semnatare a contractului colectiv de muncă la nivel de grup de unități sau sector de activitate, cu amendă de 3.000 lei. Responsabilitatea revine solidar părților;

– nerespectarea obligației prevăzute la art. 162 alin. (1)[3], cu amendă de la 1.000 lei la 3.000 lei;

– nerespectarea prevederii prevăzute la art. 194 alin. (1)[4], cu amendă de la 5.000 lei la 10.000 lei;

– împiedicarea în orice mod a accesului inspectorului de muncă pentru constatarea eventualelor contravenții, conform art. 195[5], de către oricare dintre părțile aflate în conflict, cu amendă de la 5.000 lei la 10.000 lei.

Secțiunea 4. Răspunderea penală

Infracțiunile în legătură cu raporturile juridice de muncă sunt reglementate de Codul muncii, prin art. 264-265 (Capitolul V – *Răspunderea penală*, Titlul XI – *Răspunderea juridică*), de Legea nr. 62/2011, prin art. 218, dar și de alte acte normative, în special în Codul penal.

Rațiunile incriminării ca infracțiuni a unor fapte în legătură cu raporturile juridice de muncă constau în necesitatea protejării valorilor sociale care constituie obiectul

[1] Art. 16 alin. (3) C. muncii: „Angajatorul este obligat ca, anterior începerii activității, să înmâneze salariatului un exemplar din contractul individual de muncă".

[2] Art. 7 din Legea nr. 62/2011: „(1) Organizațiile sindicale au dreptul de a-și elabora reglementări proprii, de a-și alege liber reprezentanții, de a-și organiza gestiunea și activitatea și de a-și formula programe proprii de acțiune, cu respectarea legii. (2) Este interzisă orice intervenție din partea autorităților publice, a angajatorilor și a organizațiilor acestora de natură să limiteze ori să împiedice exercitarea drepturilor prevăzute la alin. (1)".

[3] Art. 162 alin. (1) din Legea nr. 62/2011: „În toate cazurile în care există premisele declanșării unui conflict colectiv de muncă, organizațiile sindicale reprezentative sau reprezentanții angajaților, după caz, vor sesiza în scris angajatorul, respectiv organizația patronală, despre această situație, precizând revendicările angajaților, motivarea acestora, precum și propunerile de soluționare. Angajatorul este obligat să primească și să înregistreze sesizarea astfel formulată".

[4] Art. 194 alin. (1) din Legea nr. 62/2011: „Pe durata grevei conducerea unității nu poate fi împiedicată să își desfășoare activitatea de către angajații aflați în grevă sau de organizatorii acesteia".

[5] Art. 195 din Legea nr. 62/2011: „(1) Pe toată durata participării la grevă contractul individual de muncă sau raportul de serviciu, după caz, al angajatului se suspendă de drept. Pe perioada suspendării se mențin doar drepturile de asigurări de sănătate. (2) În orice moment al grevei oricare parte poate solicita participarea unui reprezentant al inspectoratului teritorial de muncă pentru constatarea eventualelor contravenții".

BUCHAREST UNIVERSITY LIBRARY

juridic al acestora. Sunt avute în vedere relațiile sociale privind încadrarea în muncă a minorilor, plata drepturilor salariale, reintegrarea în muncă, respectarea hotărârilor judecătoreşti, sancționarea muncii la negru etc.

În privința infracțiunilor reglementate prin Codul muncii, acestea sunt:

– fapta persoanei care, în mod repetat, stabileşte pentru salariații încadrați în baza contractului individual de muncă salarii sub nivelul salariului minim brut pe țară garantat în plată, prevăzut de lege [se pedepseşte cu închisoare de la o lună la un an sau cu amendă penală – art. 264 alin. (1)];

– refuzul nejustificat al unei persoane de a prezenta organelor competente documentele legale, în scopul împiedicării verificărilor privitoare la aplicarea reglementărilor generale şi speciale în domeniul relațiilor de muncă, securității şi sănătății în muncă, în termen de cel mult 15 zile de la primirea celei de-a două solicitări [se pedepseşte cu închisoare de la o lună la un an sau cu amendă penală – art. 264 alin. (2)];

– împiedicarea sub orice formă a organelor competente de a intra, în condițiile prevăzute de lege, în sedii, incinte, spații, terenuri sau mijloace de transport pe care angajatorul le foloseşte în realizarea activității lui profesionale, pentru a efectua verificări privitoare la aplicarea reglementărilor generale şi speciale în domeniul relațiilor de muncă, securității şi sănătății în muncă [se pedepseşte cu închisoare de la o lună la un an sau cu amendă penală – art. 264 alin. (3)];

– primirea la muncă a mai mult de 5 persoane, indiferent de cetățenia acestora, fără încheierea unui contract individual de muncă (se pedepseşte cu închisoare de la 3 luni la 2 ani sau cu amendă penală – art. 264 alin. (4); dacă munca prestată de aceste persoanele este de natură să le pună în pericol viața, integritatea sau sănătatea, pedeapsa este închisoarea de la 6 luni la 3 ani [art. 265 alin. (3)];

– încadrarea în muncă a unui minor cu nerespectarea condițiilor legale de vârstă sau folosirea acestuia pentru prestarea unor activități cu încălcarea prevederilor legale referitoare la regimul de muncă al minorilor [se pedepseşte cu închisoare de la 3 luni la 2 ani sau cu amendă – art. 265 alin. (1)];

– primirea la muncă a unei persoane aflate în situație de şedere ilegală în România, cunoscând că aceasta este victimă a traficului de persoane (se pedepseşte cu închisoare de la 3 luni la 2 ani sau cu amendă penală – art. 265 alin. (2); dacă munca prestată de aceste persoanele este de natură să le pună în pericol viața, integritatea sau sănătatea, pedeapsa este închisoarea de la 6 luni la 3 ani [art. 265 alin. (3)].

Potrivit art. 265 alin. (4) C. muncii, în cazul săvârşirii uneia dintre infracțiunile prevăzute la art. 265 alin. (2) şi (3) şi la art. 264 alin. (4), instanța de judecată poate dispune şi aplicarea uneia sau mai multora dintre următoarele pedepse complementare:

– pierderea totală sau parțială a dreptului angajatorului de a beneficia de prestații, ajutoare ori subvenții publice, inclusiv fonduri ale Uniunii Europene gestionate de autoritățile române, pentru o perioadă de până la 5 ani;

– interzicerea dreptului angajatorului de a participa la atribuirea unui contract de achiziții publice pentru o perioadă de până la 5 ani;

– recuperarea integrală sau parțială a prestațiilor, ajutoarelor ori subvențiilor publice, inclusiv fonduri ale Uniunii Europene gestionate de autoritățile române, atribuite angajatorului pe o perioadă de până la 12 luni înainte de comiterea infracțiunii;

– închiderea temporară sau definitivă a punctului ori a punctelor de lucru în care s-a comis infracțiunea sau retragerea temporară ori definitivă a unei licențe de desfășurare a activității profesionale în cauză, dacă acest lucru este justificat de gravitatea încălcării.

De asemenea, art. 265 alin. (5) prevede că, în cazul săvârșirii acestor infracțiuni, angajatorul va fi obligat să plătească sumele reprezentând:

– orice remunerație restantă datorată persoanelor angajate ilegal. Cuantumul remunerației se presupune a fi egal cu salariul mediu brut pe economie, cu excepția cazului în care fie angajatorul, fie angajatul poate dovedi contrariul;

– cuantumul tuturor impozitelor, taxelor și contribuțiilor de asigurări sociale pe care angajatorul le-ar fi plătit dacă persoana ar fi fost angajată legal, inclusiv penalitățile de întârziere și amenzile administrative corespunzătoare;

– cheltuielile determinate de transferul plăților restante în țara în care persoana angajată ilegal s-a întors de bunăvoie sau a fost returnată în condițiile legii.

Totodată, în cazul săvârșirii aceloraşi infracțiuni (prevăzute la art. 265 alin. (2) și (3) și la art. 264 alin. (4) de către un subcontractant, atât contractantul principal, cât și orice subcontractant intermediar, dacă au avut cunoștință de faptul că subcontractantul angajator angaja străini aflați în situație de ședere ilegală, pot fi obligați de către instanță, în solidar cu angajatorul sau în locul subcontractantului angajator ori al contractantului al cărui subcontractant direct este angajatorul, la plata sumelor de bani prevăzute la art. 265 alin. (5) lit. a) și c).

În conformitate cu dispozițiile art. 218 din Legea nr. 62/2011 constituie infracțiuni următoarele:

– fapta persoanei care, prin amenințări ori prin violențe, împiedică ori obligă un angajat sau un grup de angajați să participe la grevă ori să muncească în timpul grevei (se pedepsește cu închisoare de la 3 luni la 2 ani sau cu amendă – art. 218 alin. (1);

– condiționarea sau constrângerea, în orice mod, având ca scop limitarea exercitării atribuțiilor funcției membrilor aleși în organele de conducere ale organizațiilor sindicale (se pedepsește cu închisoare de la 3 luni la 2 ani sau cu amendă, dacă fapta nu constituie o infracțiune mai gravă – art. 218 alin. (2);

– declararea grevei de către organizatori cu încălcarea condițiilor prevăzute la art. 191 alin. (1)[1] ori la art. 202-205[2] din Legea dialogului social (se pedepsește cu închisoare de la o lună la un an sau cu amendă, dacă fapta nu constituie o infracțiune mai gravă – art. 218 alin. (4);

---

[1] Art. 191 alin. (1) din Legea nr. 62/2011: „Participarea la grevă este liberă. Nimeni nu poate fi constrâns să participe la grevă sau să refuze să participe".

[2] Prin art. 202-205 din Legea nr. 62/2011 sunt reglementate interdicțiile și restricțiile privind exercitarea dreptului la grevă. A se vedea M. Țichindelean, *Dreptul colectiv al muncii*, Ed. Universul Juridic, București, 2015, pp. 195-196.

Pentru infracțiunea reglementată de art. 218 alin. (2) din Legea dialogului social, acțiunea penală se pune în mişcare la plângerea prealabilă a persoanei vătămate.

Importanța relațiilor sociale de muncă este relevată şi de incriminarea prin dispozițiile Codului penal a unor fapte care surprind aspecte foarte diferite ale acestora:

– *supunerea la muncă forțată sau obligatorie* (fapta de a supune o persoană, în alte cazuri decât cele prevăzute de dispozițiile legale, la prestarea unei munci împotriva voinței sale sau la o muncă obligatorie se pedepseşte cu închisoarea de la unu la 3 ani – art. 212);

– *hărțuirea sexuală* (pretinderea în mod repetat de favoruri de natură sexuală în cadrul unei relații de muncă sau al unei relații similare, dacă prin aceasta victima a fost intimidată sau pusă într-o situație umilitoare, se pedepseşte cu închisoare de la 3 luni la un an sau cu amendă – art. 223 alin. (1); acțiunea penală se pune în mişcare la plângerea prealabilă a persoanei vătămate);

– *exercitarea fără drept a unei profesii sau activități* (exercitarea, fără drept, a unei profesii sau activități pentru care legea cere autorizație ori exercitarea acestora în alte condiții decât cele legale, dacă legea specială prevede că săvârşirea unor astfel de fapte se sancționează potrivit legii penale, se pedepseşte cu închisoare de la 3 luni la un an sau cu amendă – art. 348);

– *neluarea măsurilor legale de securitate şi sănătate în muncă* (neluarea vreuneia dintre măsurile legale de securitate şi sănătate în muncă de către persoana care avea îndatorirea de a lua aceste măsuri, dacă se creează un pericol iminent de producere a unui accident de muncă sau de îmbolnăvire profesională, se pedepseşte cu închisoare de la 6 luni la 3 ani sau cu amendă – art. 349 alin. (1); dacă fapta a fost săvârşită din culpă se pedepseşte cu închisoare de la 3 luni la un an sau cu amendă – art. 349 alin. (2);

– *nerespectarea măsurilor legale de securitate şi sănătate în muncă* (nerespectarea de către orice persoană a obligațiilor şi a măsurilor stabilite cu privire la securitatea şi sănătatea în muncă, dacă prin aceasta se creează un pericol iminent de producere a unui accident de muncă sau de îmbolnăvire profesională, precum şi repunerea în funcțiune a instalațiilor, maşinilor şi utilajelor, anterior eliminării tuturor deficiențelor pentru care s-a luat măsura opririi lor, se pedepseşte cu închisoare de la 6 luni la 3 ani sau cu amendă – art. 350 alin. (1) şi (2); dacă fapta a fost săvârşită din culpă se pedepseşte cu închisoare de la 3 luni la un an sau cu amendă – art. 350 alin. (3).

În ceea ce priveşte *nerespectarea hotărârilor judecătoreşti*, potrivit art. 287 alin. (1) C. pen., aceasta se pedepseşte cu închisoare de la 3 luni la 2 ani sau cu amendă, acțiunea penală punându-se în mişcare la plângerea prealabilă a persoanei vătămate, dacă a fost săvârşită prin:

„d) neexecutarea hotărârii judecătoreşti prin care s-a dispus reintegrarea în muncă a unui salariat;

e) neexecutarea hotărârii judecătoreşti privind plata salariilor în termen de 15 zile de la data cererii de executare adresate angajatorului de către partea interesată".

Se observă că art. 287 alin. (1) lit. e) C. pen. se referă la hotărârea care prevede plata salariilor, şi nu a unor despăgubiri care s-ar cuveni salariatului. Pe cale de

BCU "CAROL I" UNIVERSITY LIBRARY

consecință, spre exemplu, salariatul căruia i se cuvin, fiind acordate chiar din oficiu, despăgubirile menționate la art. 80 alin. (1) C. muncii, nu beneficiază de protecția normei penale, deşi acestea se calculează prin raportare la salariile de care acesta a fost lipsit în totalitate ca urmare a concedierii sale în mod nelegal şi/sau netemeinic. Norma penală fiind de strictă interpretare, considerăm că se impune reformarea acesteia.

În sfârşit, mai menționăm că, în conformitate cu dispozițiile art. 308 Cod penal, majoritatea infracțiunilor de corupție şi de serviciu sunt pedepsite de legea penală, în regim mai blând[1], şi atunci când sunt comise de unele persoane care nu au calitatea de funcționari publici (în sensul legii penale). Astfel, salariații pot avea calitatea de subiect activ încadrându-se în categoria persoanelor care exercită, permanent ori temporar, cu sau fără o remunerație, o însărcinare de orice natură în serviciul unei persoane fizice dintre cele prevăzute la art. 175 alin. (2) Cod penal ori în cadrul oricărei persoane juridice[2].

Din categoria infracțiunilor de corupție ne referim la: luarea de mită (art. 289), darea de mită (art. 290), traficul de influență (art. 291), cumpărarea de influență (art. 292). Dintre infracțiunile de serviciu menționăm: delapidarea (art. 295), abuzul în serviciu (art. 297), neglijența în serviciu (art. 298), folosirea abuzivă a funcției în scop sexual (art. 299), uzurparea funcției (art. 300), conflictul de interese (art. 301), divulgarea informațiilor secrete de serviciu sau nepublice (art. 304).

[1] Art. 308 C. pen. nu consacră infracțiuni autonome, ci variante atenuate ale infracțiunilor la care se face referire în cuprinsul său (a se vedea Decizia I.C.C.J nr. 1/2015, Completul pentru dezlegarea unor chestiuni de drept în materie penală, publicată în M. Of. nr. 105 din 10 februarie 2015).

[2] Prin Decizia Curții Constituționale nr. 603/2015 referitoare la admiterea excepției de neconstituționalitate a dispozițiilor art. 301 alin. (1) şi art. 308 alin. (1) C. pen., publicată în M. Of. nr. 845 din 13 noiembrie 2015, s-a constatat că sintagma „ori în cadrul oricărei persoane juridice" din cuprinsul dispozițiilor art. 308 alin. (1) C. pen., cu raportare la art. 301 C. pen. (conflictul de interese), este neconstituțională.

BCU IAŞI / CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

Capitolul VIII. Inspecția muncii

Secțiunea 1. Aspecte generale

Principalele acte normative care reglementează Inspecția Muncii sunt: Codul muncii (art. 237-240, Titlul X – *Inspecția Muncii*), Legea nr. 108/1999 pentru înființarea și organizarea Inspecției Muncii[1] și Regulamentul de organizare și funcționare a Inspecției Muncii[2].

Conform art. 237 C. muncii, aplicarea reglementărilor generale și speciale în domeniul relațiilor de muncă, securității și sănătății în muncă este supusă controlului Inspecției Muncii, ca organism specializat al administrației publice centrale, cu personalitate juridică, în subordinea Ministerului Muncii.

Așadar, inspecția muncii poate fi privită, din punct de vedere funcțional și instituțional, ca fiind:

– activitatea de control efectuat asupra modului de aplicare a reglementărilor din domeniul relațiilor de muncă și sănătății și securității în muncă, precum și de supraveghere a pieței muncii;

– organismul specializat al administrației publice centrale care are competența legală de a realiza activitatea de control și supraveghere a pieței muncii.

În ceea ce privește organizarea și funcționarea Inspecției Muncii, aceasta este finanțată integral de la bugetul de stat, prin bugetul Ministerului Muncii, și are în subordine inspectorate teritoriale de muncă, instituții cu personalitate juridică, organizate în fiecare județ și în municipiul București.

Inspecția Muncii este condusă de un inspector general de stat care, în exercitarea atribuțiilor de conducere, are în subordine 2 inspectori generali de stat adjuncți.

În exercitarea atribuțiilor sale, inspectorul general de stat emite decizii și aprobă metodologii, proceduri și instrucțiuni în domeniile de activitate ale Inspecției Muncii.

Inspectorul general de stat și inspectorii generali de stat adjuncți au și calitatea de inspector de muncă și pot exercita activități de control pe întreg teritoriul țării.

La nivelul Inspecției Muncii este constituit Consiliul Consultativ Tripartit, cu rol de dialog social, format din reprezentanții desemnați ai instituției, ai confederațiilor sindicale și patronale reprezentative la nivel național.

Inspectoratele teritoriale de muncă sunt conduse de câte un inspector-șef, numit prin ordin al ministrului muncii.

---

[1] Republicată în M. Of. nr. 290 din 3 mai 2012.

[2] Aprobat prin H.G. nr. 1377/2009 privind aprobarea Regulamentului de organizare și funcționare a Inspecției Muncii, precum și pentru stabilirea unor măsuri cu caracter organizatoric, publicată în M. Of. nr. 802 din 25 noiembrie 2009.

SCUNL CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

La rândul său, în exercitarea atribuțiilor de conducere, inspectorul-şef are în subordine 2 inspectori-şefi adjuncți. Şi aceştia au calitatea de inspector de muncă şi pot exercita activități de control.

De asemenea, în cadrul inspectoratelor teritoriale de muncă funcționează consilii consultative tripartite, cu rol şi structură corespondente celui organizat la nivel central.

Personalul Inspecției Muncii şi al inspectoratelor teritoriale de muncă este alcătuit din funcționari publici şi personal contractual.

Recrutarea şi numirea în funcție a inspectorilor de muncă se fac potrivit legislației din domeniul funcției publice[1]. În exercitarea atribuțiilor de serviciu, inspectorii de muncă exercită atribuții de autoritate de stat.

Inspectorii de muncă, celelalte categorii de funcționari publici, precum şi personalul contractual din cadrul Inspecției Muncii şi al inspectoratelor teritoriale de muncă beneficiază de măsuri speciale de protecție împotriva amenințărilor, violențelor sau a oricăror fapte care îi pun în pericol pe ei, familiile şi/sau bunurile lor, precum şi de rambursarea tuturor cheltuielilor pentru daunele suferite în exercitarea atribuțiilor.

Secțiunea 2. Rolul Inspecției Muncii

2.1. Importanța şi rolul acestei instituții derivă din specificul activității, care îi este proprie: controlul aplicării unitare a dispozițiilor legale în domeniile sale de competență în unitățile din sectorul public, mixt, privat, precum şi la alte categorii de angajatori.

În conformitate cu prevederile art. 2 alin. (2) din Regulamentul de organizare şi funcționare a Inspecției Muncii, această instituție are ca principal scop urmărirea îndeplinirii obligațiilor legale de către angajatori în domeniul relațiilor de muncă, securității şi sănătății în muncă, precum şi a celor referitoare la condițiile de muncă, apărarea vieții, integrității corporale şi sănătății salariaților şi a altor participanți la procesul de muncă, în desfăşurarea activității.

2.2. Potrivit art. 5 din Legea nr. 108/1999, *funcțiile generale* ale Inspecției muncii sunt:

– de autoritate de stat (asigură exercitarea controlului aplicării prevederilor legale în domeniile sale de competență);

– de comunicare (asigură schimbul de informații cu autoritățile administrației publice centrale şi locale, precum şi cu persoanele fizice şi juridice supuse activității de control, informarea acestora şi a cetățenilor asupra modului cum se respectă şi se aplică prevederile legislației din domeniile de competență);

– de reprezentare (asigură, în numele statului român şi al Guvernului României, reprezentarea pe plan intern şi extern în domeniile sale de competență);

---

[1] Funcția de inspector de muncă poate fi ocupată de persoane cu studii universitare de licență absolvite cu diplomă, respectiv studii superioare de lungă durată absolvite cu diplomă de licență sau echivalentă în domeniile fundamentale: ştiințe inginereşti, ştiințe agricole şi silvice, ştiințe juridice, ştiințe economice sau în specializările: sociologie, psihologie, medicină, administrație publică şi ştiințe politice.

– de formare (realizează pregătirea şi perfecţionarea profesională a personalului propriu);

– de cooperare (asigură desfăşurarea de acţiuni în comun, pe plan intern şi internaţional, în domeniile de competenţă);

– de administrare (asigură gestionarea bunurilor din domeniul public, respectiv privat al statului ori, după caz, al unităţilor administrativ-teritoriale pe care le are în administrare sau în folosinţă, a fondurilor alocate în scopul funcţionării în condiţiile legii, precum şi organizarea şi gestionarea sistemelor informatice necesare activităţilor proprii).

Pentru îndeplinirea acestor funcţii, Inspecţia Muncii are următoarele *atribuţii generale*:

– controlul aplicării prevederilor legale, generale şi speciale, în domeniile relaţiilor de muncă, securităţii şi sănătăţii în muncă şi supravegherii pieţei;

– furnizarea de informaţii angajatorilor şi salariaţilor cu privire la mijloacele de aplicare a prevederilor legale în domeniile de competenţă;

– informarea autorităţilor competente despre deficienţele sau abuzurile legate de aplicarea dispoziţiilor legale în vigoare;

– prestarea de servicii specifice domeniului său de activitate;

– iniţierea de propuneri pentru îmbunătăţirea cadrului legislativ din domeniile sale de activitate, pe care le înaintează Ministerului Muncii.

Totodată, Inspecţia Muncii are următoarele *atribuţii specifice*:

A. în domeniul relaţiilor de muncă:

– controlează aplicarea reglementărilor legale, generale şi speciale, cu privire la încheierea, executarea, modificarea, suspendarea şi încetarea contractelor individuale de muncă;

– controlează stabilirea şi acordarea drepturilor cuvenite salariaţilor ce decurg din lege, din contractul colectiv de muncă aplicabil şi din contractele individuale de muncă;

– controlează aplicarea măsurilor de respectare a egalităţii de şanse şi de tratament între femei şi bărbaţi;

– asigură, la nivel naţional, evidenţa muncii prestate în baza contractelor individuale de muncă, prin registrul general de evidenţă al salariaţilor, precum şi evidenţa zilierilor şi a beneficiarilor prestaţiilor acestora;

– controlează folosirea forţei de muncă, în scopul identificării cazurilor de muncă nedeclarată;

– primeşte şi transmite în sistem informatic, prin inspectoratele teritoriale de muncă, datele depuse de angajatori şi beneficiari referitoare la salariaţi şi la zilieri;

– asigură înregistrarea contractelor colective de muncă la nivel de unităţi şi verifică prevederile acestora, potrivit procedurii aprobate de inspectorul general de stat, şi conciliază conflictele de muncă declanşate la nivelul unităţilor;

B. în domeniul securităţii şi sănătăţii în muncă şi al supravegherii pieţei:

– controlează, coordonează şi îndrumă metodologic aplicarea prevederilor referitoare la securitatea şi sănătatea în muncă, ce decurg din legislaţia naţională, europeană şi din convenţiile Organizaţiei Internaţionale a Muncii;

BIBLIOTECA CENTRALĂ UNIVERSITARĂ

– cercetează evenimentele conform competențelor, avizează cercetarea, stabilește sau confirmă caracterul accidentelor, colaborează cu instituțiile implicate în ceea ce privește evidența și raportarea accidentelor de muncă și bolilor profesionale;

– controlează activitatea de instruire, informare și consultare a salariaților și furnizează informații în vederea îmbunătățirii acesteia;

– autorizează din punctul de vedere al securității și sănătății în muncă funcționarea persoanelor fizice și juridice și retrage sau poate propune retragerea autorizării, în condițiile legii;

– analizează activitatea serviciilor externe de prevenire și protecție și propune, după caz, comisiei de abilitare a serviciilor externe de prevenire și protecție și de avizare a documentațiilor cu caracter tehnic de informare și instruire în domeniul securității și sănătății în muncă din cadrul inspectoratelor teritoriale de muncă retragerea abilitării;

– eliberează avize și autorizații conform competențelor stabilite prin actele normative aplicabile;

– dispune sistarea activității sau oprirea din funcțiune a echipamentelor de muncă, în cazul în care se constată o stare de pericol grav și iminent de accidentare sau de îmbolnăvire profesională, și sesizează, după caz, organele de urmărire penală;

– dispune angajatorului efectuarea de măsurători, determinări și expertize pentru prevenirea unor evenimente sau pentru stabilirea cauzelor evenimentelor produse, precum și verificarea, prin organisme abilitate, a încadrării nivelului noxelor profesionale în limite admisibile la locurile de muncă, cheltuielile fiind suportate de către angajator;

– controlează respectarea prevederilor legale referitoare la introducerea pe piață a produselor pentru care desfășoară acțiuni de supraveghere a pieței, conform competențelor;

– restricționează, prin măsurile legale stabilite de legislația în vigoare, comercializarea produselor neconforme și dispune măsuri de eliminare a neconformităților constatate;

– prelevează probe și efectuează testări în vederea identificării produselor care prezintă suspiciuni de neconformitate;

– colaborează cu autoritățile vamale și alte organisme responsabile cu controalele la frontiere în vederea schimbului de informații cu privire la produsele ce prezintă riscuri în utilizare;

– colaborează cu autoritățile competente naționale și din cadrul Uniunii Europene în toate problemele de supraveghere a pieței, inclusiv în ceea ce privește notificarea clauzei de salvgardare în cazul produselor neconforme.

De asemenea, Inspecția Muncii poate să presteze servicii și să furnizeze date sau informații, contra cost, în condițiile legii. Mai exact, această instituție poate presta, la cererea celor interesați, printre altele, următoarele servicii:

– eliberarea de certificate/adeverințe în baza documentelor existente în arhivele inspectoratelor teritoriale de muncă, la cererea persoanelor fizice, juridice sau a oricăror entități care au dreptul legal de a solicita și a obține aceste informații, conform

B.C.U. „M. EMINESCU" IAȘI

prevederilor Legii Arhivelor Naționale nr. 16/1996, cu modificările şi completările ulterioare;

– eliberarea de certificate cu informații extrase din registrele generale de evidență a salariaților depuse de angajatori;

– participarea inspectorilor de muncă la efectuarea determinărilor de noxe, respectiv participarea la activitățile pentru acordarea unor drepturi prevăzute de legislația în vigoare, potrivit prevederilor art. 2 din Hotărârea Guvernului nr. 246/2007 privind metodologia de reînnoire a avizelor de încadrare a locurilor de muncă în condiții deosebite, cu modificările şi completările ulterioare;

– eliberarea de certificate/adeverințe şi de copii în baza documentelor existente în arhivele inspectoratelor teritoriale de muncă, la cererea persoanelor fizice, juridice sau a oricăror entități care au dreptul legal de a solicita şi a obține aceste informații;

– eliberarea de certificate cu informații extrase din baza de date organizată la nivelul Inspecției Muncii cu registrele generale de evidență a salariaților depuse de angajatori;

– furnizarea datelor din Registrul general de evidență a salariaților pentru refacerea conținutului său la angajator, prin preluarea informațiilor din baza de date organizată la nivelul Inspecției Muncii.

Contravaloarea acestor prestații se suportă de beneficiari şi se face venit la bugetul de stat.

Inspecția Muncii poate înființa unități cu personalitate juridică care să efectueze prestații privind pregătirea şi perfecționarea personalului propriu sau care îşi desfăşoară activitatea în domeniile relațiilor de muncă, securității şi sănătății în muncă şi supravegherii pieței produselor ori alte tipuri de prestații legate de specificul activității.

În sfârşit, mai menționăm că exercitarea tuturor acestor atribuții şi competențe se reflectă, în sinteză, în cadrul unui raport anual de activitate care este întocmit şi publicat cu respectarea prevederilor Convenției O.I.M. nr. 81/1947 privind inspecția muncii în industrie şi comerț[1]. Acest raport se înaintează ministrului muncii şi Organizației Internaționale a Muncii.

[1] Ratificată prin Decretul Consiliului de Stat nr. 284/1973, publicat în B. Of. nr. 81 din 6 iunie 1973.

BCU IASI / CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

Capitolul IX. Jurisdicția muncii[1]

Secțiunea 1. Aspecte generale

Noțiunea de jurisdicție se referă la activitatea de soluționare a litigiilor de către instanțele judecătorești, în acord cu regulile statuate prin lege privind organizarea, funcționarea acestora și procedura aplicabilă.

Jurisdicția muncii constă în ansamblul normelor legale care au ca obiect organizarea și funcționarea instanțelor competente să soluționeze conflicte individuale de muncă, precum și procedura specifică aplicabilă acestora.

Sediul materiei este constituit în principal din dispozițiile art. 266-275 (Titlul XII – *Jurisdicția muncii*) C. muncii și ale art. 208-216 (Titlul VIII – *Reglementarea modalităților de soluționare a conflictelor de muncă*, Capitolul VI – *Conflictele individuale de muncă*) din Legea dialogului social. Aceste dispoziții trebuie completate în mod corespunzător cu prevederile Codului de procedură civilă (art. 275 C. muncii și art. 216 din Legea dialogului social).

Reglementarea parțială a jurisdicției muncii prin Legea dialogului social este neinspirată și inadecvată raportat la obiectul declarat al reglementării. Totodată, sub aspect tehnic, Legea dialogului social nu abrogă expres anumite dispoziții din Codul muncii; drept consecință, o parte din normele privind conflictele individuale de muncă din Legea nr. 62/2011 se suprapun cu o parte din normele privind jurisdicția muncii din Codul muncii.

Legea nr. 62/2011 nu constituie lege specială derogatorie de la normele generale privind jurisdicția din Codul muncii (în măsura în care sunt reglementate exact aceleași ipoteze și nu se poate vorbi de o relație general/particular). Prin urmare, se poate afirma că dreptul comun în materia jurisdicției muncii este constituit atât de dispozițiile din Codul muncii cât și de cele din Legea nr. 62/2011 (care se completează reciproc, ambele fiind legi organice). De fapt, după cum s-a arătat, cele două acte normative constituie, în ansamblul lor, „legea generală a muncii, dreptul comun al muncii din România"[2].

Așadar, nu se pune problema aplicării principiului *lex specialia generalibus derogant*. În măsura în care se constată dispoziții incompatibile între legea nouă și legea veche neabrogată expres va prima legea nouă, care exprima cea mai recentă voință a legiuitorului (operează abrogarea tacită, implicită).

De principiu, văzând succesiunea actelor normative în timp, se impune analiza diferențiată a ipotezelor reglementate:

---

[1] Pentru detalii a se vedea I.T. Ștefănescu, *Tratat ..., op. cit.*, pp. 938-963; A. Țiclea, *Tratat ..., op. cit.*, pp. 992-1019; A. Athanasiu, M. Volonciu, L. Dima, O. Cazan, *Codul muncii... op. cit., Vol. II. Art. 108-298*, pp. 409-445; L. Uță, F. Rotaru, S. Cristescu, *Codul muncii adnotat ..., op. cit., Vol. II. Art. 154-298*, pp. 661-798.

[2] I.T. Ștefănescu, *Răspunsuri la provocări ale practicii*, în R.R.D.M. nr. 8/2011, p. 11.

BUCHAREST UNIVERSITY LIBRARY

– în cazul ipotezelor prevăzute de Codul muncii, care nu sunt reglementate şi de Legea nr. 62/2011, acestea rămân să fie avute în vedere în reglementarea Codului;

– în cazul ipotezelor nou introduse de Legea nr. 62/2011, acestea vor fi tratate conform noii reglementări;

– în cazul ipotezelor reglementate atât de Codul muncii, cât şi de Legea nr. 62/2011 se vor aplica dispoziţiile legii noi, Legea nr. 62/2011 (operează abrogarea tacită)[1].

Secţiunea 2. Principiile jurisdicţiei muncii

În această materie, pe de o parte, trebuie să avem în vedere principiile generale aplicabile, respectiv:

– principii care stau la baza organizării şi funcţionarii instanţelor judecătoreşti (principiul realizării justiţiei de către instanţele judecătoreşti, principiul independenţei judecătorilor şi supunerii lor numai legii ş.a.);

– principii care guvernează activitatea de soluţionare a litigiilor (dreptul la un proces echitabil, principiul legalităţii, principiul aflării adevărului, principiul rolului activ al judecătorului, principiul nemijlocirii, principiul contradictorialităţii, principiul egalităţii, principiul publicităţii, principiul oralităţii dezbaterilor, principiul dreptului la apărare, principiul continuităţii procesului, principiul bunei-credinţe în exercitarea drepturilor procesuale).

Pe de altă parte, specificul jurisdicţiei muncii impune precizarea şi nuanţarea anumitor principii ale jurisdicţiei civile.

§1. Principiul soluţionării conflictelor individuale de muncă de către instanţe specializate, cu participarea, la judecata în primă instanţă, a asistenţilor judiciari

Potrivit art. 35 alin. (2) şi 36 alin. (2) din Legea nr. 304/2004 privind organizarea judiciară, în cadrul curţilor de apel şi tribunalelor funcţionează secţii sau, după caz, complete specializate pentru cauze privind conflicte de muncă şi asigurări sociale.

Legea nr. 304/2004 privind organizarea judiciară prevedea, iniţial, înfiinţarea tribunalelor specializate de muncă şi asigurări sociale, însă, o dată cu modificarea adusă în 2005 asupra acestei legi se abandonează ideea de a instituţionaliza aceste foruri.

De asemenea, art. 55 alin. (1) din Legea nr. 304/2004 prevede că, din completul pentru soluţionarea în primă instanţă a cauzelor privind conflictele de muncă şi asigurări sociale, fac parte un judecător şi 2 asistenţi judiciari.

§2. Principiul sesizării instanţei de judecată doar de către partea interesată, nu şi din oficiu

Jurisdicţia muncii împrumută principiul disponibilităţii de la jurisdicţia civilă. Justiţiabilii au garanţia ocrotirii drepturilor şi intereselor lor legitime prin aceea că se pot

[1] În acelaşi sens, cu referire la termenele de sesizare a instanţelor judecătoreşti, a se vedea M. Gheorghe, *Consideraţii privind termenele de sesizare a instanţei judecătoreşti în materia conflictelor individuale de muncă*, în R.R.D.M. nr. 5/2011, p. 73.

BCU IASI - CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

adresa organelor competente, în exercițiul liberului acces la justiție. După sesizarea instanței, părțile pot fie să stăruie în realizarea sau valorificarea drepturilor pe cale procesuală, fie să renunțe la mijloacele procesuale, în sens larg, puse de lege la dispoziția lor.

Acest principiu nu este totuşi unul absolut. Uneori soluționarea unui conflict de muncă poate beneficia şi de oficialitate. Potrivit art. 92 alin. (1) şi (2) C. proc. civ. procurorul poate porni orice acțiune civilă, ori de câte ori este necesar pentru apărarea drepturilor şi intereselor legitime ale minorilor, ale persoanelor puse sub interdicție şi ale dispăruților, precum şi în alte cazuri expres prevăzute de lege[1]. De asemenea, procurorul poate să pună concluzii în orice proces civil, în oricare fază a acestuia, dacă apreciază că este necesar pentru apărarea ordinii de drept, a drepturilor şi intereselor cetățenilor.

Totodată, instanța, în cazurile anume prevăzute de lege, este ținută să se pronunțe din oficiu chiar dacă nu a fost învestită expres cu o cerere în acest sens[2]. De asemenea, deşi părțile au facultatea de a decide în legătură cu parcursul litigiului, totuşi, o fac sub supravegherea şi controlul judecătorului. Acesta poate interveni, dacă este cazul, în virtutea principiului rolului său activ, care guvernează şi materia litigiilor de muncă, potrivit art. 275 C. muncii şi art. 22 C. proc. civ. Astfel, el este în drept să le ceară părților să prezinte explicații, oral sau în scris, să pună în dezbaterea acestora orice împrejurări de fapt sau de drept, chiar dacă nu sunt menționate în cerere sau în întâmpinare, să dispună administrarea probelor pe care le consideră necesare, precum şi alte măsuri prevăzute de lege, chiar dacă părțile se împotrivesc [art. 22 alin. (2) C. proc. civ.].

Principiul disponibilității va suporta şi limitele ce decurg din prevederile art. 38 C. muncii, care, deşi este o normă de drept substanțial, prin caracterul său imperativ, aduce atingere, într-o anumită măsură, şi libertății de voință a părților exprimată în plan procesual.

Potrivit textului art. 38, salariații nu pot renunța la drepturile ce le sunt recunoscute prin lege, iar orice tranzacție prin care se urmăreşte renunțarea la drepturile recunoscute de lege salariaților sau limitarea acestor drepturi este lovită de nulitate.

Interdicția cuprinsă în textul legal indicat prezintă unele limite naturale. Astfel, fără a renunța expres la un drept, salariatul poate să nu şi-l exercite sau să permită încălcarea dreptului său, inclusiv prin nesesizarea instanței în termenul legal de prescripție. În caz de neexercitare a dreptul material la acțiune, situația factuală existentă între părți se prezumă a corespunde stării de drept. Astfel, interdicția imperativă

---

[1] Spre exemplu, protejarea salariatului minor poate fi realizată şi prin intermediul acțiunii intentate de procuror.

[2] Spre exemplu, art. 80 alin. (1) C. muncii prevede că, în cazul în care concedierea a fost efectuată în mod netemeinic sau nelegal, instanța va dispune (la modul imperativ) anularea ei şi va obliga angajatorul la plata unei despăgubiri egale cu salariile indexate, majorate şi reactualizate şi cu celelalte drepturi de care ar fi beneficiat salariatul. În schimb, potrivit art. 80 alin. (2), doar la solicitarea salariatului instanța care a dispus anularea concedierii va repune părțile în situația anterioară emiterii actului de concediere.

cuprinsă în text va fi lipsită de efect în lipsa exercițiului efectiv al dreptului de sesizare a instanței.

Odată exercitat dreptul la acțiune, în plan procesual operează distincția între instituția renunțării la dreptul pretins (art. 408-410 C. proc. civ.) şi instituția renunțării la judecată (art. 406-407 C. proc. civ.).

Astfel, judecătorul va fi împiedicat să ia act de renunțarea reclamantului salariat la însuşi dreptul pretins (de exemplu, într-o acțiune având ca obiect obligarea angajatorului la plata salariilor restante) întrucât acesta nu este un drept de care salariatul poate dispune [potrivit art. 408 alin. (1) C. proc. civ. coroborat cu art. 38 C. muncii]. Însă reclamantul va putea renunța la judecată, în temeiul art. 406 C. proc. civ., întrucât actul de dispoziție procesuală nu intră în conflict cu normele protective ale dreptului substanțial al muncii.

Totodată, apreciem că salariatul nu poate, în baza art. 436 C. proc. civ., să recunoască pretențiile angajatorului în acțiunea privind antrenarea răspunderii sale patrimoniale, iar instanța nu poate să ia act de voința acestuia în acest sens, deoarece salariatul ar renunța, astfel, la garanțiile pe care desfăşurarea procesului le implică pentru acesta, spre exemplu sub aspectul certitudinii şi cuantumului prejudiciului.

În acelaşi timp, odată sesizată instanța, judecătorul nu va putea compensa, în virtutea rolului său activ, decât în mică măsură şi în anumite condiții pasivitatea părților sau conduita acestora în sens contrar textului art. 38 invocat.

Pe de o parte, chiar exercitarea dreptului la acțiune determină anumite limite pentru instanța judecătorească, deoarece presupune învestirea acesteia cu o cerere, având un obiect determinat sau determinabil, axată pe o anumită cauză juridică. Toate aceste elemente determină, din punct de vedere procesual, întinderea dreptului instanței de a se pronunța[1].

Pe de altă parte, limitele de acțiune ale instanței derivă şi din dreptul părților de a propune şi a administra probe. Este real că art. 272 C. muncii impune angajatorului sarcina probei, dar această regulă nu este întotdeauna suficientă pentru rezolvarea situațiilor litigioase complexe deduse judecății[2].

---

[1] În acest sens, dacă un salariat solicită plata unor drepturi salariale în baza unui act adițional încheiat cu încălcarea prevederilor art. 38 C. muncii, instanța va acorda drepturile în limitele solicitate, întrucât instanța nu poate acorda nici mai mult decât s-a cerut, nici altceva decât s-a cerut. În schimb, în condițiile în care un angajator solicită instanței obligarea salariatului la plata unei sume de bani cu titlu de despăgubire, sumă recunoscută de către salariat printr-un înscris întocmit cu încălcarea art. 254 alin. (3) şi (4) C. muncii, instanța, invocând nulitatea absolută a actului, va respinge acțiunea, în lipsa administrării altor probe, fără însă a pronunța şi nulitatea actului, întrucât nu a fost învestită în acest sens.

[2] De exemplu, în acțiunea salariatului vizând plata unor drepturi salariale, plata orelor suplimentare şi obligarea angajatorului la plata daunelor morale, sarcina probei va fi împărțită între părțile litigante, salariatul neputându-se prevala de prevederile art. 272 în susținerea pretențiilor privind daunele morale. În cererea de plată a orelor suplimentare, sarcina probei va depinde de poziția procesuală a angajatorului şi de dovezile scriptice prezentate de acesta; va reveni salariatului sarcina de a combate probele prezentate de angajator, în condițiile în care din evidențele scriptice ale acestuia nu rezultă prestarea de ore suplimentare. Deşi eventualele dispoziții obligatorii ale instanței, adoptate

§3. Principiul accesibilității jurisdicției muncii

Principiul accesibilității jurisdicției muncii derivă din principiul constituțional al accesului liber şi neîngrădit la justiție.

Premisa de la care a plecat legiuitorul este aceea că reclamant este, de regulă, salariatul[1], iar gradul cât mai ridicat de accesibilitate a jurisdicției muncii apare ca un imperativ determinat în mod prioritar de situația sa specială şi de necesitatea asigurării protecției acestuia (sau a fostului salariat).

Acest principiu se exprimă în două planuri: înlăturarea sau reducerea cheltuielilor pe care le presupune soluționarea cauzei şi apropierea judecății, ca regulă, de locul de muncă (competența teritorială alternativă).

Articolul 270 C. muncii reglementează, în această materie, regula scutirii de taxa judiciară de timbru. În acest mod, se înlătură riscul ca reclamantul beneficiar al scutirii (de regulă salariatul) să fie descurajat de plata unor taxe în urmărirea realizării drepturilor sale legitime izvorând din contractul de muncă. S-a avut în vedere că un conflict de muncă pune în discuție, direct sau indirect, dreptul la muncă şi, implicit, posibilitatea unei persoane de a-şi câştiga existența.

Observăm, însă, că de acest beneficiu se bucură şi angajatorul reclamant, precum şi orice alte persoane care participă la litigiile de muncă (spre exemplu, intervenienții).

De asemenea, sunt aplicabile dispozițiile O.U.G. nr. 51/2008 privind ajutorul public judiciar în materie civilă[2].

Poate solicita acordarea ajutorului public judiciar orice persoană fizică, în situația în care nu poate face față cheltuielilor unui proces sau celor pe care le implică obținerea unor consultații juridice în vederea apărării unui drept sau interes legitim în justiție, fără a pune în pericol întreținerea sa ori a familiei sale[3].

Ajutorul public judiciar se poate acorda, separat sau cumulat, în următoarele forme:

– plata onorariului pentru asigurarea reprezentării, asistenței juridice şi, după caz, a apărării, printr-un avocat numit sau ales, pentru realizarea sau ocrotirea unui drept ori interes legitim în justiție sau pentru prevenirea unui litigiu;

– plata expertului, traducătorului sau interpretului folosit în cursul procesului, cu încuviințarea instanței sau a autorității cu atribuții jurisdicționale, dacă această plată incumbă, potrivit legii, celui ce solicită ajutorul public judiciar;

---

chiar în contra voinței părților litigante, pot contribui la lămurirea cauzei, acțiunea sau inacțiunea salariatului sub aspectul probațiunii se va reflecta inevitabil în hotărârea ce se va pronunța. Dreptul substanțial trebuie susținut corect şi temeinic în plan procesual, iar instanța nu poate întotdeauna compensa pasivitatea salariatului.

[1] Această manieră de a proceda nu poate fi caracterizată prin rigoare.

[2] Publicată în M. Of. nr. 327 din 25 aprilie 2008, aprobată prin Legea nr. 193/2008, publicată în M. Of. nr. 723 din 24 octombrie 2008.

[3] Beneficiază de ajutor public judiciar persoanele al căror venit mediu net lunar pe membru de familie, în ultimele două luni anterioare formulării cererii, se situează sub nivelul de 300 lei. În acest caz, sumele care constituie ajutor public judiciar se avansează în întregime de către stat. Dacă acest venit se situează sub nivelul de 600 lei, sumele de bani care constituie ajutor public judiciar se avansează de către stat în proporție de 50%.

– plata onorariului executorului judecătoresc;

– scutiri, reduceri, eşalonări sau amânări de la plata taxelor judiciare prevăzute de lege, inclusiv a celor datorate în faza de executare silită.

Şi apropierea judecății de locul de muncă este de natură să faciliteze accesul la instanță şi susținerea procesului de către salariat.

Conform art. 210 din Legea dialogului social, cererile referitoare la soluționarea conflictelor individuale de muncă se adresează tribunalului în a cărui circumscripție îşi are domiciliul sau locul de muncă reclamantul. Este vorba de reclamantul salariat. În cazul reclamantului angajator, dacă acesta este persoană fizică, criteriul de determinare a competenței teritoriale va fi domiciliul acestuia, iar dacă este persoană juridică, se va avea drept reper sediul social, în baza dispozițiilor art. 269 alin. (2) C. muncii.

În acest context, apreciem că reglementarea trebuie să fie îmbunătățită pentru atingerea scopului enunțat într-un grad cât mai înalt.

§4. Principiul celerității soluționării cauzelor și aplicării hotărârilor privind conflictele de muncă

Celeritatea este un deziderat al procesului civil în general. Conform art. 6 alin. (1) C. proc. civ., orice persoană are dreptul la judecarea cauzei sale în mod echitabil, în termen optim şi previzibil, de către o instanță independentă, imparțială şi stabilită de lege. În acest scop, instanța este datoare să dispună toate măsurile permise de lege şi să asigure desfăşurarea cu celeritate a judecății. De asemenea, art. 241 din acelaşi cod este dedicat măsurilor de asigurare a celerității.

Dată fiind natura specifică şi efectele raporturilor de muncă deduse judecății, s-a apreciat necesar ca aceste cauze să fie soluționate cu rapiditate mai mare, chiar cu prioritate față de cauze civile.

Imperativul soluționării grabnice a conflictelor de muncă este exprimat de Codul muncii, în art. 271 alin. (1) („cererile referitoare la soluționarea conflictelor de muncă se judecă în regim de urgență") şi întărit de Legea dialogului social prin art. 212 alin. (1) („cererile referitoare la soluționarea conflictelor individuale de muncă vor fi judecate cu celeritate").

De asemenea, art. 273 C. muncii prevede că administrarea probelor trebuie să se realizeze cu respectarea regimului de urgență, instanța fiind în drept să decadă din beneficiul probei admise partea care întârzie, în mod nejustificat, administrarea acesteia.

Efectul celerității s-a dorit a fi obținut, în principal, prin impunerea unor termene procedurale mai scurte decât cele obişnuite şi a unui termen redus pentru declararea apelului.

Dar celeritatea soluționării cauzei nu este un scop autonom, ci este subsumată asigurării certitudinii raporturilor de muncă şi necesității potențiale de restabilire grabnică a legalității şi a drepturilor încălcate[1].

[1] Acesta este şi motivul pentru care sunt stabilite termene scurte de prescripție a dreptului material la acțiune (aspect care este, în alt plan, defavorabil salariaților reclamanți).

În acest context, şi asigurarea executării rapide a hotărârilor pronunțate în soluționarea conflictelor de muncă este, deopotrivă, importantă. Astfel, hotărârile pronunțate în primă instanță sunt, în anumite situații, executorii de drept (provizoriu)[1], iar respectarea acestora este asigurată inclusiv prin norme penale[2].

Secțiunea 3. Noțiunea de conflict individual de muncă

Conform art. 266 C. muncii, jurisdicția muncii are ca obiect soluționarea conflictelor de muncă cu privire la încheierea, executarea, modificarea, suspendarea şi încetarea contractelor individuale sau, după caz, colective de muncă, precum şi a cererilor privind raporturile juridice dintre partenerii sociali.

În înțelesul Legii nr. 62/2011, prin art. 1 sunt definite conflictele de muncă, în general, şi conflictele individuale de muncă, în special:

„n) conflict de muncă – conflictul dintre angajați şi angajatori privind interesele cu caracter economic, profesional sau social ori drepturile rezultate din desfăşurarea raporturilor de muncă sau de serviciu. Conflictele de muncă pot fi colective sau individuale;

o) conflict colectiv de muncă – conflictul de muncă ce intervine între angajați şi angajatori care are ca obiect începerea, desfăşurarea sau încheierea negocierilor privind contractele ori acordurile colective de muncă;

p) conflict individual de muncă – conflictul de muncă ce are ca obiect exercitarea unor drepturi sau îndeplinirea unor obligații care decurg din contractele individuale şi colective de muncă ori din acordurile colective de muncă şi raporturile de serviciu ale funcționarilor publici, precum şi din legi sau din alte acte normative. De asemenea, sunt considerate conflicte individuale de muncă următoarele:

(i) conflictele în legătură cu plata unor despăgubiri pentru acoperirea prejudiciilor cauzate de părți prin neîndeplinirea sau îndeplinirea necorespunzătoare a obligațiilor stabilite prin contractul individual de muncă ori raportul de serviciu;

(ii) conflictele în legătură cu constatarea nulității contractelor individuale de muncă ori a unor clauze ale acestora;

(iii) conflictele în legătură cu constatarea încetării raporturilor de serviciu ori a unor clauze ale acestora;".

Se face astfel distincția între:

– conflictele colective de muncă care privesc interese ale partenerilor de dialog social şi se soluționează fără apel la instanțele judecătoreşti, prin modalitățile reglementate de art. 154-207 din Legea dialogului social (conciliere, mediere, arbitraj, grevă)[3];

---

[1] A se vedea *infra*, p. 321.

[2] A se vedea *supra* , p. 294.

[3] Dispoziții care se completează cu cele ale art. 26-39 din Legea nr. 168/1999 privind soluționarea conflictelor de muncă, publicată în M. Of. nr. 582 din 29 noiembrie 1999, acestea din urmă abrogându-se, în temeiul art. 224 lit. b) din Legea nr. 62/2011, de la data publicării în Monitorul Oficial a ordinului comun al ministrului muncii, familiei şi protecției sociale şi al ministrului justiției prevăzut la art. 177

– conflictele individuale de muncă care privesc respectarea drepturilor/îndeplinirea obligațiilor izvorând din contracte individuale, dar şi colective de muncă, ori din raporturile de serviciu şi acordurile colective de muncă[1].

Cu toate că legiuitorul a optat, în debutul legii, pentru o definiție largă a conflictului individual de muncă, spre sfârşitul acesteia, în capitolul dedicat acestor conflicte, nu au mai fost avute în vedere şi raporturile de serviciu.

Secțiunea 4. Părțile în conflictele individuale de muncă

Potrivit art. 267 C. muncii, pot fi părți în conflictele individuale de muncă[2]:

– salariații, precum şi orice altă persoană titulară a unui drept sau a unei obligații în temeiul Codului muncii, al altor legi sau al contractelor colective de muncă;

– angajatorii – persoane fizice şi/sau persoane juridice –, agenții de muncă temporară, utilizatorii, precum şi orice altă persoană care beneficiază de o muncă desfăşurată în condițiile Codului muncii;

– sindicatele şi patronatele;

– alte persoane juridice sau fizice care au această vocație în temeiul legilor speciale sau al Codului de procedură civilă.

De asemenea, pot avea calitate procesuală într-un conflict individual de muncă şi alte persoane: moştenitorii salariatului, intervenienții, procurorul, inspectoratul teritorial de muncă.

Moştenitorii salariatului pot fi părți într-un conflict de muncă în următoarele situații:

– când angajatorul trebuia să despăgubească salariatul decedat pentru prejudiciile materiale pe care i le-a produs din culpa sa (de exemplu, neplata salariilor, a indemnizației de concediu etc.)[3];

– în cazul obligației de restituire, când salariatul decedat, care a încasat de la angajator o sumă nedatorată, a primit bunuri care nu i se cuveneau şi care nu mai pot fi restituite în natură sau dacă i s-au prestat acestuia servicii la care nu era îndreptățit, era obligat la suportarea contravaloarea acestora;

– angajatorul trebuia să fie despăgubit de către salariatul decedat pentru pagubele pricinuite din vina şi în legătură cu activitatea sa.

Teoretic, terții pot participa într-un conflict de muncă în situațiile şi condițiile prevăzute de art. 61-67 C. proc. civ. prin modalitățile intervenției principale (în interes

---

din lege (privind Regulamentul de mediere şi arbitraj, elaborat de Oficiul de Mediere şi Arbitraj al Conflictelor Colective de Muncă de pe lângă Ministerul Muncii, Familiei şi Protecției Sociale).

[1] În ceea ce priveşte dimensiunea terminologică, apreciem că era mai potrivită diferențierea între conflicte de drepturi şi de interese cu care opera reglementarea anterioară – Legea nr. 168/1999 privind soluționarea conflictelor de muncă.

[2] Pentru detalii, a se vedea R. Dimitriu, *Conflictele de muncă şi soluționarea lor*, Ed. Tribuna Economică, Bucureşti, 2006, pp. 53-89.

[3] În caz de deces al salariatului, drepturile salariale datorate până la data decesului sunt plătite, în ordine, soțului supraviețuitor, copiilor majori ai defunctului sau părinților acestuia. Dacă nu există niciuna dintre aceste categorii de persoane, drepturile salariale sunt plătite altor moştenitori, în condițiile dreptului comun [art. 167 alin. (2) C. muncii].

propriu) sau accesorii (în interes alăturat) ori a intervenției forțate (ca urmare a chemării în judecată a persoanei care ar putea să pretindă, pe calea unei cereri separate, aceleași drepturi ca și reclamantul, a arătării titularului dreptului, a formulării unei cereri de chemare în garanție sau prin introducerea forțată în cauză, din oficiu, de către instanța de judecată).

Potrivit art. 92 C. proc. civ., în anumite condiții, procurorul poate iniția conflicte individuale de muncă, poate participa la acestea, punând concluzii în orice fază a procesului, poate să exercite căile de atac împotriva hotărârilor pronunțate, chiar dacă nu a pornit acțiunea, și poate să ceară punerea în executare a hotărârii judecătorești.

Inspectoratul teritorial de muncă are calitate procesuală activă, în baza dispozițiilor art. 23 alin. (2) C. muncii în situația în care solicită instanței diminuarea efectelor unei clauze de neconcurență prevăzută într-un contract individual de muncă. Calitate procesuală pasivă au în această situație atât salariatul, cât și angajatorul.

Sindicatele au calitate procesuală în virtutea drepturilor și obligațiilor proprii. În același timp însă, un sindicat se poate manifesta și în calitate de reprezentant al salariaților. În acest sens, art. 28 din Legea dialogului social prevede că:

„(1) Organizațiile sindicale apără drepturile membrilor lor, ce decurg din legislația muncii, statutele funcționarilor publici, contractele colective de muncă și contractele individuale de muncă, precum și din acordurile privind raporturile de serviciu ale funcționarilor publici, în fața instanțelor judecătorești, organelor de jurisdicție, a altor instituții sau autorități ale statului, prin apărători proprii sau aleși.

(2) În exercitarea atribuțiilor prevăzute la alin. (1), organizațiile sindicale au dreptul de a întreprinde orice acțiune prevăzută de lege, inclusiv de a formula acțiune în justiție în numele membrilor lor, în baza unei împuterniciri scrise din partea acestora. Acțiunea nu va putea fi introdusă sau continuată de organizația sindicală dacă cel în cauză se opune sau renunță la judecată în mod expres.

(3) În exercitarea atribuțiilor prevăzute de alin. (1) și (2), organizațiile sindicale au calitate procesuală activă".

Considerăm că, prin alin. (3) citat, se realizează o suprapunere nefericită între calitatea de reprezentant și calitatea procesuală activă. Se pot crea confuzii și probleme (spre exemplu, în identificarea instanței competente din punct de vedere teritorial).

Secțiunea 5. Competența și compunerea instanțelor care soluționează conflicte individuale de muncă

Prin competența de rezolvare a unui litigiu se înțelege aptitudinea recunoscută de lege unei instanțe judecătorești sau altui organ jurisdicțional de a judeca o anumită pricină, conform normelor legale în vigoare.

§1. Competența materială (*ratione materiae*)

Competența materială delimitează sfera de activitate a instanțelor judecătorești de grad diferit, pe linia lor ierarhică ori competența între instanțele de drept comun și

instanțele speciale. Competența materială stabilește felul atribuțiilor jurisdicționale pentru fiecare categorie de instanțe (competența materială funcțională), precum și litigiile ce intră în competența acestor instanțe, în funcție de obiectul, natura sau valoarea respectivelor cauze (competența materială procesuală).

Conflictele individuale de muncă se soluționează în primă instanță de către tribunal (art. 208 din Legea dialogului social). Prin urmare, tribunalul are conferită, ca instanța de fond, plenitudinea de competență în ceea ce privește soluționarea conflictelor de muncă.

Curtea de Apel este instanță de control judiciar și se pronunță prin decizie asupra apelului declarat împotriva sentinței tribunalului[1].

Tribunalele și curțile de apel soluționează aceste cauze prin secții sau, după caz, complete specializate pentru cauze privind conflictele de muncă și asigurări sociale.

§2. Competența teritorială (*ratione personae vel loci*)

Competența teritorială delimitează sfera de activitate a instanțelor judecătorești de același grad, pe raze teritoriale diferite, respectiv pe linie orizontală.

Codul Muncii prevede, în art. 269 alin. (2), că cererile având ca obiect judecarea conflictelor de muncă se adresează instanței competente în a cărei circumscripție reclamantul își are domiciliul sau reședința ori, după caz, sediul.

Această regulă a fost parțial și implicit abrogată, pentru situația în care reclamant este salariatul sau fostul salariat, prin art. 210 din Legea dialogului social. Conform acestui ultim text legal, cererile referitoare la soluționarea conflictelor individuale de muncă se adresează tribunalului în a cărui circumscripție își are domiciliul sau locul de muncă reclamantul. Ne aflăm, prin urmare, în situația unei competențe teritoriale alternative, salariatul reclamant având posibilitatea de a alege instanța competentă (dacă domiciliul și locul de muncă nu se află în același județ).

Acest text nou este discutabil, prin prisma utilității lui, în condițiile preexistenței normei corespondente din Codul muncii, care nu a fost expres abrogată. O critică directă este aceea că nu s-a avut în vedere și situația în care angajatorul este reclamant. Pentru această situație trebuie să avem în vedere dispozițiile art. 269 alin. (2) C. muncii (instanța competentă va fi cea de la domiciliul sau sediul său). Dezirabil este însă ca reglementarea competenței teritoriale să se regăsească într-un singur text de lege.

Apreciem totuși că criteriul domiciliului este mai avantajos pentru salariat din perspectiva desfășurării procesului și era suficient[2]. Aceasta cu atât mai mult cu cât noțiunea de domiciliu trebuie interpretată într-un sens extins, referindu-se nu doar la

---

[1] Conform art. 466 alin. (1) și (4) C. proc. civ., hotărârile pronunțate în primă instanță pot fi atacate cu apel, dacă legea nu prevede în mod expres altfel, iar împotriva încheierilor premergătoare nu se poate face apel decât odată cu fondul, afară de cazul când legea dispune altfel. Totodată, art. 96 pct. 2 C. proc. civ. prevede că apelurile declarate împotriva hotărârilor pronunțate de tribunale în primă instanță sunt judecate de curțile de apel, ca instanțe de apel.

[2] În plus, locul de muncă nu este întotdeauna fix [aspect la care face referire expresă și art. 17 alin. (3) lit. b) C. muncii].

locuința statornică şi principală a acestuia, ci şi la locul unde poate fi găsit în mod efectiv pentru comunicarea actelor de procedură[1], unde îşi are locuința efectivă[2].

Dacă sunt îndeplinite condițiile prevăzute de Codul de procedură civilă pentru coparticiparea procesuală activă, cererea poate fi formulată la instanța competentă pentru oricare dintre reclamanți.

Prin aceste reglementări se instituie o derogare de la regula generală prevăzută de art. 107 alin. (1) C. proc. civ. (conform căruia cererea se adresează instanței domiciliului/sediului pârâtului). Această derogare pleacă de la premisa că, din punct de vedere statistic, numărul salariaților care au calitatea de reclamanți este sensibil mai mare decât cel al angajatorilor.

S-a considerat necesar ca salariatul să îşi poată apăra drepturile izvorâte dintr-un contract de muncă fără a întâmpina dificultăți şi costuri prea mari (pe care le-ar presupune, de exemplu, înfățişările la o instanță din altă localitate decât cea în care acesta îşi are domiciliul).

Această opțiune a legiuitorului apare justificată prin prisma faptului că, de cele mai multe ori, calitatea de reclamant o are salariatul. În acest sens s-a susținut în mod corect că „această soluție se vădeşte a fi pozitivă, echitabilă şi în favoarea salariaților şi a organizațiilor sindicale, atunci când au calitatea de reclamanți"[3].

Totuşi, observăm că această reglementare îşi atinge finalitatea doar atunci când salariații au calitatea de reclamanți. Din punctul nostru de vedere aceste norme pot produce un efect contrar rațiunilor pentru care au fost edictate în situațiile în care angajatorul este reclamant.

Situațiile mai des întâlnite în care salariații au calitatea de pârâți sunt cele în care angajatorii solicită în instanță angajarea răspunderii lor patrimoniale (de altfel oarecum forțați de prevederile art. 169 şi art. 257-259 C. muncii[4]). În aceste cauze se administrează adeseori un probatoriu mai amplu, incluzând expertize.

Totodată, din ce în ce mai mulți angajatori au activitate în mai multe județe sau în anumite regiuni ori chiar la nivelul întregii țări. Prin urmare, au şi un număr semnificativ de salariați care îşi desfăşoară activitatea în alte județe decât cel în care angajatorii îşi au stabilite sediile sociale.

Pe cale de consecință, o acțiune vizând angajarea răspunderii patrimoniale a salariatului, depusă la tribunalul în circumscripția căruia angajatorul îşi are sediul, va fi de natură să îl determine pe salariat să facă multiple deplasări şi să angajeze cheltuieli care ar putea fi împovărătoare față de situația sa.

---

[1] C.A. Bucureşti, s. a VII-a civ., mun. şi asig. soc., dec. nr. 3472/R/2006, în R.R.D.M. nr. 4/2006, pp. 123-124.

[2] De altfel, şi art. 87 alin. (1) C. civ. prevede că domiciliul persoanei fizice, în vederea exercitării drepturilor şi libertăților sale civile, este acolo unde aceasta declară că îşi are locuința principală.

[3] I.T. Ştefănescu, *Tratat de dreptul muncii*, Ed. Wolters Kluwer, Bucureşti, 2007, p. 730; a se vedea şi I.T. Ştefănescu, Ş. Beligrădeanu, *Codul muncii. Prezentare de ansamblu. Analiza textelor esențiale. Textul integral*, Ed. Lumina Lex, Bucureşti, 2003, p. 21.

[4] Reglementarea notei de constatare şi evaluare a pagubei prin art. 254 alin. (3) şi (4) C. muncii nu este de natură să schimbe în mod semnificativ această situație.

Or, credem că aceste situații nu corespund scopului avut în vedere de legiuitor la edictarea normei analizate. Mai mult decât atât, normele protective şi garanțiile instituite în favoarea salariaților în materia angajării răspunderii lor patrimoniale sunt negate prin diminuarea accesibilității organelor de jurisdicție sub acest aspect al competenței teritoriale.

Considerăm că necesitatea protecției salariaților într-o asemenea situație de vulnerabilitate trebuie să primeze în toate situațiile, indiferent dacă aceştia au calitate procesuală activă sau pasivă.

§3. Completul pentru soluționarea conflictelor individuale de muncă

Potrivit art. 55 alin. (1) din Legea nr. 304/2004 privind organizarea judiciară, completul pentru soluționarea în primă instanță a cauzelor privind conflictele de muncă şi asigurări sociale se constituie dintr-un judecător şi doi asistenți judiciari.

Potrivit art. 55 alin. (2) din Legea nr. 304/2004 şi art. 426 alin. (1) şi (2) C. proc. civ. asistenții judiciari participă la deliberări cu vot consultativ, iar opinia acestora se consemnează în hotărârea pronunțată (care va cuprinde şi semnăturile acestora). Preşedintele completului poate să desemneze pe unul dintre asistenții judiciari să redacteze hotărârea.

Asistentul judiciar poate formula opinie separată, iar aceasta trebuie să cuprindă expunerea considerentelor, soluția pe care a propus-o şi semnătura acestuia. Dacă ambii asistenții judiciari formulează opinie separată contrară, votul lor fiind consultativ, aceştia nu pot forma majoritate împotriva judecătorului care a făcut parte din complet.

În cadrul curților de apel, completele care soluționează apelurile sunt formate din doi judecători, fără participarea asistenților judiciari.

Statutul asistenților judiciari este reglementat de dispozițiile Legii nr. 304/2004 privind organizarea judiciară, ale H.G. nr. 616/2005 privind condițiile, procedura de selecție şi de propunere de către Consiliul Economic şi Social a candidaților pentru a fi numiți ca asistenți judiciari de către ministrul justiției, precum şi condițiile de delegare, detaşare şi transfer ale asistenților judiciari[1] şi ale Regulamentului de ordine interioară al instanțelor judecătoreşti.

Conform H.G. nr. 616/2005, numărul total al posturilor de asistenți judiciari şi repartizarea posturilor pe instanțe, în raport cu volumul de activitate, se stabilesc prin ordin al ministrului justiției. Asistenții judiciari sunt numiți în funcții de către ministrul justiției, la propunerea Consiliului Economic şi Social, pentru o perioadă de 5 ani[2].

---

[1] Publicată în M. Of. nr. 583 din 6 iulie 2005.

[2] Condițiile cumulative pe care trebuie să le îndeplinească o persoană pentru a putea fi propusă şi numită asistent judiciar sunt reglementate de art. 2 alin. (1) din H.G. nr. 616/2005: a) au cetățenia română, domiciliul în România şi capacitate deplină de exercițiu; b) sunt licențiate în drept cu o vechime în funcții juridice de cel puțin 5 ani; c) nu au antecedente penale, nu au cazier fiscal şi se bucură de o bună reputație; d) cunosc limba română; e) sunt apte, din punct de vedere medical şi psihologic, pentru exercitarea funcției.

SCOALA CENTRALA UNIVERSITY LIBRARY

În vederea selecției candidaților, Consiliul Economic şi Social solicită în scris confederațiilor patronale şi sindicale reprezentative la nivel național desemnarea de candidați ținând seama de numărul de posturi vacante în cadrul fiecărui tribunal[1].

Selecția candidaților se face de către Consiliul Economic şi Social, cu acordul confederațiilor patronale şi confederațiilor sindicale reprezentative la nivel național. În cazul în care acordul confederațiilor nu se realizează, Biroul executiv al Consiliului Economic şi Social va decide cu privire la candidații ce vor fi propuşi.

După finalizarea procedurii de selecție (care implică şi verificarea aptitudinilor prin examen sau concurs după caz), hotărârea Consiliului Economic şi Social de aprobare a candidaților selectați, împreună cu dosarele acestora, este transmisă Ministerului Justiției, iar ministrul justiției numeşte în termen de 15 zile asistenții judiciari şi comunică Consiliului Economic şi Social ordinul şi lista asistenților judiciari numiți.

Ministrul justiției poate respinge unele candidaturi propuse, comunicând Consiliului Economic şi Social motivele respingerii şi posturile rămase vacante, în vederea reluării procedurilor pentru propunerea de candidați.

Asistenții judiciari depun jurământul în condițiile prevăzute de lege pentru magistrați.

Statutul asistenților judiciari a generat critici, susținându-se chiar necesitatea eliminării acestora din cadrul completelor specializate care soluționează în fond conflicte individuale de muncă[2]. Considerăm că asistenții judiciari constituie o resursă umană care nu este valorificată în mod corespunzător. Legislația actuală a fost adoptată în consecința manifestării unui fenomen mai degrabă mimetic decât de aculturație juridică veritabilă. Nici ulterior adoptării legislația nu a evoluat în a substanțializa activitatea asistenților judiciari şi a le conferi un rol clar în cadrul sistemului de jurisdicție a muncii.

Pe acest fond, considerăm că sunt două posibilități: fie instituția asistenților este desființată, fie acestora li se conturează funcții clare şi, astfel, li se conferă utilitatea corespunzătoare. Dată fiind procedura de selecție, asistenții judiciari pot constitui o cale de comunicare între cei care efectuează actul de justiție şi beneficiarii direcți sau indirecți ai acestuia (salariați, angajatori, parteneri de dialog social) sau Ministerul Justiției.

Astfel, asistenții judiciari ar putea participa la funcționarea unui mecanism de *feed back* şi *feed forward* către confederațiile sindicale şi Ministerul Justiției[3] privind problemele curente şi recurente care apar în activitatea de judecată a conflictelor de muncă, soluțiile neunitare, carențele legislative, greşelile frecvente pe care le fac justițiabilii etc.

---

[1] Candidații trebuie să aibă domiciliul sau reşedința în localitatea în care îşi are sediul tribunalul pentru care sunt propuşi.

[2] Ş. Beligrădeanu, *Considerații critice asupra diversității nejustificate a reglementării legale privind competența materială a instanțelor judecătoreşti în domeniul soluționării conflictelor de muncă*, în Dreptul nr. 10/2009, p. 102.

[3] În considerarea faptului că Guvernul are inițiativă legislativă, iar confederațiile sindicale sau patronale reprezentative la nivel național pot determina, la nevoie, inițiativa legislativă a cetățenilor în condițiile art. 74 din Constituție.

În acest mod, asistenții judiciari şi-ar aduce contribuția la optimizarea sistemului jurisdicțional şi activității de jurisdicție a muncii.

Se poate imagina şi posibilitatea implicării lor într-un grad mai ridicat în activitatea de judecată propriu-zisă prin conferirea unui drept de vot egal cu al judecătorului[1], nu consultativ.

Secțiunea 6. Termenele de sesizare a instanței

Articolul 268 alin. (1) C. muncii prevede că cererile în vederea soluționării unui conflict de muncă pot fi formulate:

„a) în termen de 30 de zile calendaristice de la data în care a fost comunicată decizia unilaterală a angajatorului referitoare la încheierea, executarea, modificarea, suspendarea sau încetarea contractului individual de muncă;

b) în termen de 30 de zile calendaristice de la data în care s-a comunicat decizia de sancționare disciplinară;

c) în termen de 3 ani de la data naşterii dreptului la acțiune, în situația în care obiectul conflictului individual de muncă constă în plata unor drepturi salariale neacordate sau a unor despăgubiri către salariat, precum şi în cazul răspunderii patrimoniale a salariaților față de angajator;

d) pe toată durata existenței contractului, în cazul în care se solicită constatarea nulității unui contract individual sau colectiv de muncă ori a unor clauze ale acestuia;

e) în termen de 6 luni de la data naşterii dreptului la acțiune, în cazul neexecutării contractului colectiv de muncă ori a unor clauze ale acestuia."

În acelaşi timp însă, art. 211 din Legea nr. 62/2011, a dialogului social, prevede că cererile pot fi formulate de cei ale căror drepturi au fost încălcate după cum urmează:

„a) măsurile unilaterale de executare, modificare, suspendare sau încetare a contractului individual de muncă, inclusiv angajamentele de plată a unor sume de bani, pot fi contestate în termen de 45 de zile calendaristice de la data la care cel interesat a luat cunoştință de măsura dispusă;

b) constatarea nulității unui contract individual de muncă poate fi cerută de părți pe întreaga perioadă în care contractul respectiv se aplică;

c) plata despăgubirilor pentru pagubele cauzate şi restituirea unor sume care au format obiectul unor plăți nedatorate pot fi cerute în termen de 3 ani de la data producerii pagubei".

În mod evident, cele două texte nu sunt corelate, iar dispozițiile art. 211 par să urmeze mai degrabă logica şi exprimarea regăsite în Legea nr. 168/1999 privind soluționarea conflictelor de muncă[2] şi nu pe cele ale Codului muncii din 2003.

Totodată, Legea dialogului social nu cuprinde norme de abrogare expresă a art. 268 C. muncii, aşa cum ar fi fost firesc în considerarea şi aplicarea normelor de tehnică legislativă.

---

[1] Cum au, spre exemplu, asistenții judiciari care funcționează în cadrul sistemului german de jurisdicție a muncii.

[2] Lege care, de altfel, a fost abrogată expres, în privința acestor aspecte, de către Legea dialogului social.

BCU CLUJ / CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

Pe cale de consecință, ambele acte normative fiind legi organice şi având vocație generală, s-a arătat că trebuie să se aplice regulile specifice succesiunii în timp a actelor normative aflate pe acelaşi palier normativ[1]. Suplimentar, în anumite situații trebuie apelat la o interpretare sistematică şi teleologică.

Aşadar:

– acțiunile privind măsurile unilaterale de executare, modificare, suspendare sau încetare a contractului individual de muncă, inclusiv angajamentele de plată a unor sume de bani, pot fi introduse în termen de 45 de zile calendaristice de la data la care cel interesat a luat cunoştință de măsura dispusă;

– acțiunile privind decizia unilaterală a angajatorului referitoare la încheierea contractului individual de muncă pot fi introduse în termen de 45 de zile calendaristice de la data la care cel interesat a luat cunoştință de măsura dispusă[2];

– acțiunile prin care se contestă deciziile de sancționare disciplinară pot fi introduse în termen de 30 de zile calendaristice de la data comunicării acestora [art. 252 alin. (5) şi art. 268 alin. (1) lit. b) C. muncii];

Cu privire la acest aspect, într-o opinie s-a susținut că, prin introducerea art. 211 din Legea nr. 62/2011, legiuitorul a încercat o lărgire a termenelor în care salariatul poate contesta măsurile unilaterale adoptate de către angajator; astfel, ar fi „în spiritul" legii ca dispozițiile art. 252 alin. (5) şi art. 268 alin. (1) lit. b) C. muncii – care prevăd un termen de 30 de zile pentru contestarea deciziei de sancționare disciplinară – să nu fie incidente decât, posibil, în cazul aplicării celei mai uşoare sancțiuni disciplinare, avertismentul scris.[3]

Într-o altă opinie, s-a arătat că, dacă s-ar putea accepta că, având în vedere formularea generală a art. 211 lit. a) din Legea nr. 62/2011 ar încorpora atât ipoteza de la lit. a), cât şi pe cea de la lit. b) ale alin. (1) din art. 268 C. muncii, acest lucru nu poate fi susținut însă cu privire la art. 252 alin. (5) din acelaşi Cod (care vizează o altă materie decât cea a reglementării procedurale a termenelor de sesizare a instanțelor judecătoreşti)[4].

– acțiunile privind constatarea nulității unui contract individual de muncă (sau a unor clauze ale acestuia) pot fi introduse pe întreaga perioadă în care contractul respectiv se aplică [art. 211 lit. b) din Legea dialogului social];

– acțiunile privind constatarea nulității unui contract colectiv de muncă ori a unor clauze ale acestuia pot fi introduse pe toată durata existenței contractului [art. 268 alin. (1) lit. d) C. muncii];

---

[1] A se vedea M. Gheorghe, *Considerații privind termenele de sesizare a instanței judecătoreşti în materia conflictelor individuale de muncă*, în R.R.D.M. nr. 5/2011, pp. 1-79.

[2] Soluție avansată într-un studiu relativ recent: Ş. Beligrădeanu, O. Puie, *Discuții referitoare la unele aspecte în legătură cu soluționarea conflictelor de muncă în lumina reglementărilor legale recente*, în Dreptul nr. 6/2013, p. 197.

[3] A se vedea M. Volonciu, *Comentariu la decizia civilă nr. 749/R/2011 din 25 februarie 2011 a Curții de Apel Cluj, Secția civilă, de muncă şi asigurări sociale, pentru minori şi familie*, în R.R.D.M. nr. 3/2011, p. 148.

[4] M. Gheorghe, *Considerații ...*, *op. cit.*, p. 77.

– acțiunile privind plata despăgubirilor pentru pagubele cauzate şi restituirea unor sume care au format obiectul unor plăți nedatorate pot fi introduse în termen de 3 ani de la data producerii pagubei;

– acțiunile privind neexecutarea contractului colectiv de muncă ori a unor clauze ale acestuia pot fi introduse în termen de 6 luni de la data naşterii dreptului la acțiune;

În oricare alte situații, sesizarea instanței poate avea loc în termen este de 3 ani de la data naşterii dreptului [art. 268 alin. (2) C. muncii].

Toate aceste termene sunt de prescripție, fiind susceptibile de suspendare sau întrerupere în condițiile dreptului comun în materie (art. 2532-2543 C. civ.).

Secțiunea 7. Reguli speciale de procedură

Aspectele procedurale specifice le găsim reglementate atât în Codul muncii, cât şi în Legea nr. 62/2011. Dincolo de lipsa corelărilor între aceste acte normative, observăm că ambele au fost adoptate sub imperiul vechiului Cod de procedură civilă, iar ulterior doar Legea dialogului social a suferit modificări minimale şi absolut necesare pentru punerea în acord cu dispozițiile noului Cod de procedură civilă.

În esență, prin adoptarea acestor reguli speciale de procedură s-a urmărit asigurarea celerității soluționării cauzelor şi stabilirea sarcinii probei.

§1. În ceea ce priveşte **celeritatea soluționării conflictelor individuale de muncă**, aceasta este aparent substanțializată de următoarele norme speciale:

– art. 212 alin. (2) din Legea dialogului social: „termenele de judecată nu pot fi mai mari de 10 zile”[1];

– art. 213 din Legea dialogului social: „părțile sunt legal citate dacă citația le-a fost înmânată cel puțin cu 5 zile înaintea judecării”[2];

– art. 272 teza finală C. muncii: „angajatorul este obligat să depună dovezile în apărarea sa până la prima zi de înfățişare”;

– art. 273 C. muncii: „administrarea probelor se face cu respectarea regimului de urgență, instanța fiind în drept să decadă din beneficiul probei admise partea care întârzie în mod nejustificat administrarea acesteia”.

Pentru a analiza dacă prin efectul derogator al acestor norme speciale se produce o reală accelerare a judecății conflictelor individuale de muncă, față de celelalte cauze civile, trebuie să identificăm dispozițiile corespunzătoare din Codul de procedură civilă.

În ceea ce priveşte procedura de citare, conform dispozițiilor art. 159 C. proc. civ., citația şi celelalte acte de procedură, sub sancțiunea nulității, vor fi înmânate părții cu cel puțin 5 zile înaintea termenului de judecată. Mai mult, în cazuri urgente sau atunci când legea prevede în mod expres, judecătorul poate dispune scurtarea ter-

[1] Art. 271 alin. (2) C. muncii (*termenele de judecată nu pot fi mai mari de 15 zile*) urmează a fi considerat abrogat tacit.

[2] Art. 271 alin. (3) C. muncii (*procedura de citare a părților se consideră legal îndeplinită dacă se realizează cu cel puțin 24 de ore înainte de termenul de judecată*), de asemenea, urmează a fi considerat abrogat tacit.

menului de înmânare a citației ori actului de procedură, despre aceasta făcându-se mențiune în citație sau în actul de procedură.

Totodată, potrivit art. 241 alin. (3)-(5) C. proc. civ., instanța poate dispune ca încunoștințarea părților, experților, traducătorilor, interpreților, martorilor şi oricăror alți participanți în proces să se facă şi telefonic, telegrafic, prin fax, poştă electronică sau prin orice alt mijloc de comunicare ce asigură, după caz, transmiterea textului actului supus comunicării ori înştiințarea pentru prezentarea la termen, precum şi confirmarea primirii actului, respectiv a înştiințării, dacă părțile au indicat instanței datele corespunzătoare în acest scop.

Cu privire la termenele de judecată, regula instituită prin dispozițiile art. 241 alin. (1) şi (2) C. proc. civ. este aceea că pentru cercetarea procesului, judecătorul fixează termene scurte, chiar de la o zi la alta. Pentru motive temeinice, se pot acorda şi termene mai îndelungate.

După verificarea cererii şi regularizarea acesteia, conform art. 201 alin. (5) C. proc. civ., în procesele urgente (cum sunt şi conflictele individuale de muncă), judecătorul poate reduce, în funcție de circumstanțele cauzei, termenele aferente depunerii întâmpinării (25 de zile de la comunicarea cererii de chemare în judecată), depunerii răspunsului la întâmpinare (10 zile de la comunicarea întâmpinării), fixării primului termen de judecată (60 de zile de la data rezoluției judecătorului).

Observăm că reducerea acestor termene inclusiv în cazul conflictelor individuale de muncă se poate face în baza normei din Codul de procedură civilă, nu în temeiul unei norme speciale privind jurisdicția muncii.

În reglementarea actualului Cod de procedură civilă, prima zi de înfățişare nu mai are relevanța pe care o avea anterior. Mai mult, în reglementarea în vigoare este instituită faza scrisă a procesului civil, anterioară înfățişării părților în şedință publică. Această fază are o serie de exigențe specifice deosebit de importante şi pentru jurisdicția muncii. Menționăm aici doar că probele trebuie propuse prin acțiune şi întâmpinare, iar înscrisurile de care părțile înțeleg să se folosească în proces trebuie anexate la acestea [art. 150, art. 194 lit. e), art. 205 alin. (2) lit. d), art. 254 C. proc. civ.].

Codul de procedură civilă reglementează strict propunerea probelor în faza scrisă, prin acțiune, întâmpinare, în caz de modificare a cererii de chemare în judecată şi ulterior, precum şi sancțiunea decăderii din acest drept[1].

Totodată, cu privire la decăderea din dreptul de a administra proba încuviințată, sunt aplicabile:

– regula generală stipulată de art. 185 alin. (1) C. proc. civ. („când un drept procesual trebuie exercitat într-un anumit termen, nerespectarea acestuia atrage decăderea din exercitarea dreptului"),

– dispozițiile art. 254 alin. (4) C. proc. civ. privind sancțiunea decăderii din dreptul de a administra proba încuviințată, după ce a fost propusă în cursul procesului, în

[1] Ca regulă, probele se propun, sub sancțiunea decăderii, de către reclamant prin cererea de chemare în judecată, iar de către pârât prin întâmpinare, dacă legea nu dispune altfel [art. 254 alin. (1) C. proc. civ.].

cazurile de excepție reglementate la alin. (2) al art. 254, şi nu au fost îndeplinite obligațiile specifice în termenul acordat de instanță pentru administrarea probei;

– regulile speciale instituite în raport de specificul administrării fiecărei probe.

Față de toate aceste precizări, apreciem că normele speciale din jurisdicția muncii, menite inițial să susțină celeritatea soluționării conflictelor individuale de muncă, sunt, la acest moment, depăşite şi inconsistente. Aceste norme nu se mai justifică prin prisma rațiunii pentru care au fost adoptate sub imperiul vechiului Cod de procedură civilă deoarece actuala reglementare instituie reguli chiar mai exigente în privința celerității soluționării cauzelor.

În realitate, aceste dispoziții au avut, chiar şi sub imperiul vechiului Cod de procedură civilă, un ecou practic minim dat fiind gradul de încărcare a rolului instanțelor judecătoreşti şi regulile specifice de organizare şi funcționare a acestora.

În orice caz, în actualul context normativ, ca şi în cel anterior, celeritatea ne apare a fi mai degrabă o situație de fapt care depinde atât de instanța de judecată, de maniera în care aceasta înțelege să dea curs acestui principiu, aplicând regulile şi sancțiunile procesual civile, cât şi de părțile procesului, de diligența şi conduita procesuală a acestora.

§2. Referitor la **sarcina probei** în conflictele individuale de muncă, art. 272 C. muncii prevede că aceasta revine angajatorului, acesta fiind obligat să depună dovezile în apărarea sa (până la prima zi de înfățişare).

Deşi formularea textului este una largă, acesta trebuie înțeles în mod realist.

Identificăm în prima parte a textului regula generală: sarcina probei revine angajatorului indiferent de poziția pe care o are în proces, deci fără a deosebi după cum angajatorul are calitate procesuală activă sau pasivă[1].

Subliniind rațiunea legiuitorului, Curtea Constituțională a arătat că „sarcina probei impusă angajatorului este determinată de poziția mai puternică a acestuia față de cea a salariatului, de situația obiectivă rezultată din deținerea de angajator a documentelor şi a datelor necesare elucidării cauzei"[2].

Această „inversare" a sarcinii probei, specifică dreptului muncii, se constituie într-o garanție privind protecția drepturilor salariaților şi încurajarea lor în a folosi mecanismul jurisdicțional specific. S-a avut în vedere atât poziția salariatului în procesul cu angajatorul, cât şi împrejurarea că, în cazul deciziilor unilaterale pe care le adoptă acesta din urmă (sancționare disciplinară, concediere etc.), acestea îşi produc efectele fiind prezumate ca legale şi temeinice. Pe acest fond, prin textul legal analizat,

[1] Din moment ce angajatorul nu se află întotdeauna pe o poziție defensivă, se poate aprecia că sarcina probei apare inversată doar în situațiile în care angajatorul este pârât. Nu trebuie uitat nici faptul că, în principiu, sarcina probei nu aparține întotdeauna reclamantului, aceasta revenind pârâtului ori de câte ori acesta face o afirmație sau susține o excepție de natură să paralizeze acțiunea reclamantului. Pe de altă parte, dacă reclamantul a dovedit faptul generator al dreptului său, pârâtul este obligat să iasă din pasivitate şi să se apere, să dovedească netemeinicia pretenției reclamantului.

[2] C.C.R., Dec. nr. 1247/2010 referitoare la respingerea excepției de neconstituționalitate a dispozițiilor art. 264-268 din Legea nr. 53/2003 – Codul muncii, publicată în M. Of. nr. 847 din 17 decembrie 2010.

angajatorul, chiar pârât fiind, este pus în postura de a dovedi, îndeplinindu-şi obligația de a depune documentația care a stat la baza măsurii unilaterale contestate de salariat, legalitatea şi temeinicia acesteia.

Aşadar, modul de stabilire a sarcinii probei nu are semnificația instituirii unei prezumții de culpă a angajatorului, ci reprezintă doar expresia unei situații obiective, a faptului că înscrisurile care pot conduce la soluționarea cauzei se găsesc, cel mai adesea, în posesia angajatorului.

În mod evident, cele de mai sus nu semnifică exclusivitatea dreptului angajatorului de a propune şi administra probe. Salariatul are dreptul să solicite instanței încuviințarea şi administrarea oricăror probe, potrivit dispozițiilor Codului de procedură civilă. Chiar şi Codul muncii face referire la dreptul salariatului de a dovedi anumite aspecte.[1]

În a doua parte a textului regăsim o aplicație a regulii consacrate, respectiv obligația angajatorului de a „depune dovezile în apărarea sa". Nu poate fi vorba de toate dovezile şi nu toate dovezile pot fi „depuse" la dosar în termenul prestabilit legal[2]. În realitate, la dosar se pot depune documente (înscrisuri, în sens larg), iar acestea trebuie, ca regulă, înaintate instanței în faza scrisă, incipientă, a procesului, alăturat acțiunii sau întâmpinării formulate de angajator (şi nu până la prima zi de înfățişare).

Aceste documente, astfel depuse, sunt de natură să concretizeze şi să susțină probele care sunt în stadiul de propuneri spre apreciere şi încuviințare de către instanță: înscrisuri (documentația care a stat la baza emiterii actului unilateral contestat, dacă este cazul, şi orice alte înscrisuri utile, pertinente şi concludente), puncte de interogatoriu, mențiuni privind martorii şi adresele la care pot fi citați, obiective ale expertizelor solicitate etc.

În cazul contestării actelor unilaterale adoptate de către angajator, trebuie să delimităm între obligația acestuia de a depune la dosar întreaga documentație care a determinat luarea măsurii respective (chiar cu riscul ca unele înscrisuri să fie interpretate în sens defavorabil acestuia) şi dreptul său discreționar de a propune alte probe în susținerea poziției sale.

Această obligație a angajatorului de a depune documentația trebuie privită în contextul în care salariatul formulează acțiunea având la dispoziție, de regulă, doar actul pe care îl contestă. După ce este comunicată documentația care a fost depusă anexat întâmpinării, salariatul este în situația de a face o reapreciere a motivelor de fapt şi de drept menționate în cererea de chemare în judecată, precum şi a probelor pe care le-a propus prin aceasta.

Apare specific acestui tip de conflicte individuale de muncă dreptul salariatului nu numai de a îşi completa sau modifica acțiunea în special în privința motivelor de fapt şi de drept, dar şi de a propune noi probe, a căror necesitate a rezultat din documentația primită, aspect care, eventual, s-ar putea încadra ulterior la art. 254 alin. (2) pct. 2

---

[1] Spre exemplu, art. 81 alin. (2) prevede că refuzul angajatorului de a înregistra demisia dă dreptul salariatului de a face dovada acesteia prin orice mijloc de probă.

[2] Angajatorul poate înțelege să se folosească, spre exemplu, şi de prezumții sau de cercetare la fața locului.

C. proc. civ. (propunerea de noi probe în cursul procesului în cazul în care nevoia administrării probei reiese din cercetarea judecătorească şi partea nu o putea prevedea).

Dacă intervin asemenea modificări sau completări, considerăm că angajatorul pârât are dreptul de a-şi adapta în mod corespunzător poziția, inclusiv de a propune noi probe, chiar în faza scrisă a procesului.

Considerăm că această obligație de depunere a documentației, în faza scrisă a procesului, îşi are izvorul în dispozițiile art. 272 C. muncii.

În acelaşi timp, însă, şi în timpul cercetării judecătoreşti, când o parte învederează că partea adversă deține un înscris probatoriu, referitor la proces, instanța poate ordona înfățişarea lui. Cererea de înfățişare trebuie să fie admisă, dacă înscrisul este comun părților din proces, dacă însăşi partea adversă s-a referit în proces la acest înscris sau dacă, după lege, ea este obligată să înfățişeze înscrisul (art. 293 C. proc. civ.).

Prin urmare, dacă înscrisul face parte din documentația care a stat la baza emiterii deciziei angajatorului, acesta este obligat să îl depună în baza art. 272 C. muncii, iar instanța nu poate refuza cererea formulată de salariat în acest sens. Totodată, în temeiul art. 295 C. proc. civ., dacă angajatorul refuză să răspundă la interogatoriul ce s-a propus în dovedirea deținerii sau existenței înscrisului, dacă reiese din dovezile administrate că a ascuns înscrisul ori l-a distrus sau dacă, după ce s-a dovedit deținerea înscrisului, nu se conformează ordinului dat de instanță de a-l înfățişa, instanța va putea socoti ca dovedite afirmațiile făcute cu privire la conținutul acelui înscris de către salariatul care a cerut înfățişarea.

De asemenea, la cererea instanței, autoritățile competente (deci şi inspectoratele teritoriale de muncă) sunt obligate să îi comunice, în termenul stabilit, toate informațiile, înscrisurile ori reglementările solicitate [art. 255 alin. (4) C. proc. civ.][1].

Mai observăm că, în anumite situații, prin reglementare, se induce o simplificare a procesului sub aspect probator, în favoarea salariatului.

Spre exemplu, art. 52 alin. (2) C. muncii prevede că în cazul de suspendare intervenit pentru motivul trimiterii în judecată a salariatului pentru fapte penale care îl fac incompatibil cu funcția deținută, dacă se constată nevinovăția acestuia, i se va plăti, în temeiul normelor şi principiilor răspunderii civile contractuale, o despăgubire egală cu salariul şi celelalte drepturi de care a fost lipsit pe perioada suspendării contractului.

De asemenea, în situația anulării de către instanță a unei decizii de concediere, aceasta va obliga angajatorul la plata unei despăgubiri egale cu salariile indexate, majorate şi reactualizate şi cu celelalte drepturi de care ar fi beneficiat salariatul [art. 80 alin. (1) C. muncii].

---

[1] Strict cu privire la depunerea de înscrisuri, art. 298 alin. (1) C. proc. civ. prevede că, dacă înscrisul se găseşte în păstrarea unei autorități sau instituții publice, instanța va lua măsuri, la cererea uneia dintre părți sau din oficiu, pentru aducerea lui, în termenul fixat în acest scop, punând în vedere conducătorului autorității sau instituției publice deținătoare măsurile ce se pot dispune în caz de neconformare. Chiar şi în cazul în care un înscris necesar soluționării procesului se află în posesia unui terț, acesta va putea fi citat ca martor, punându-i-se în vedere să aducă înscrisul în instanță. Când deținătorul înscrisului este o persoană juridică, reprezentanții ei vor putea fi citați ca martori (art. 297 C. proc. civ.).

Aceste reglementări sunt de natură să asigure, pe de o parte, celeritatea soluționării cauzei, şi, pe de altă parte, costuri mai reduse ale judecății.

În conflictele individuale de muncă în care se invocă o stare de discriminare se aplică, sub acest aspect, regula privind probațiunea reglementată de art. 27 alin. (4) din O.G. nr. 137/2000 privind prevenirea şi sancționarea tuturor formelor de discriminare[1]. Astfel, dacă salariatul prezintă fapte pe baza cărora poate fi prezumată existența unei discriminări directe sau indirecte, angajatorului îi va reveni sarcina de a dovedi că nu a avut loc o încălcare a principiului egalității de tratament. În fața instanței se poate invoca orice mijloc de probă, respectând regimul constituțional al drepturilor fundamentale, inclusiv înregistrări audio şi video sau date statistice.

Administrarea probelor trebuie să se facă cu respectarea regimului de urgență, instanța fiind în drept să decadă din beneficiul probei admise partea care întârzie în mod nejustificat administrarea acesteia.

Referitor la decăderea din probă, s-a arătat că instanța o dispune de la caz la caz, în funcție de aprecierea acesteia cu privire la justificarea sau nejustificarea întârzierii şi raportat la complexitatea litigiului, la posibilitățile de care părțile dispun pentru procurarea şi administrarea probelor. În urma decăderii angajatorului din proba admisă în apărare, sarcina administrării acesteia nu revine salariatului.

Secțiunea 8. Hotărârea instanței de fond

Articolul 274 C. muncii prevede că hotărârile pronunțate în fond sunt definitive şi executorii de drept, în timp ce art. 214 din Legea nr. 62/2011 prevedea, în forma inițială, doar faptul că hotărârile instanței de fond sunt definitive.

Față de dispozițiile actualului Cod de procedură civilă, la acest moment nu se mai pune problema caracterului definitiv al sentințelor pronunțate de tribunal în soluționarea conflictelor de muncă, nemaifăcându-se distincția, în privința hotărârilor civile, între cele definitive şi irevocabile.

S-a considerat că, în urma adoptării Legii dialogului social şi a noului Cod de procedură civilă, legiuitorul a renunțat la caracterul executoriu de drept şi fără nicio diferențiere al hotărârilor pronunțate în cauzele având ca obiect conflicte de muncă[2].

Prin urmare, conform art. 448 alin. (1) pct. 2 şi 3 şi alin. (2) C. proc. civ., hotărârile primei instanțe sunt executorii de drept, iar executarea are caracter provizoriu, numai atunci când acestea au ca obiect plata salariilor sau a altor drepturi izvorâte din raporturile juridice de muncă ori despăgubiri pentru accidente de muncă.

Secțiunea 9. Căile de atac

Forma în vigoare a art. 214 din Legea nr. 62/2011 prevede că hotărârile instanței de fond sunt supuse numai apelului. Termenul de apel este de 10 zile de la data

[1] Republicată în M. Of. nr. 166 din 7 martie 2014.

[2] I.T. Ştefănescu, *Tratat ..., op. cit.*, p. 960.

comunicării hotărârii (art. 215), mai scurt decât cel prevăzut de dreptul comun în materie (30 de zile conform art. 468 alin. (1) C. proc. civ.).

Apelul fiind o cale de atac devolutivă, curtea de apel va examina cauza sub toate aspectele de fapt şi de drept. Dispoziţiile de procedură privind judecata în primă instanţă se aplică şi în instanţa de apel.

În conformitate cu dispoziţiile art. 480 C. proc. civ., soluţiile pe care le poate pronunţa instanţa de control judiciar sunt:

– menţinerea hotărârii atacate, situaţie în care, după caz, va respinge, va anula apelul ori va constata perimarea lui;

– admiterea apelului, instanţa putând anula ori, după caz, schimba în tot sau în parte hotărârea apelată.

În cazul în care se constată că, în mod greşit, prima instanţă a soluţionat procesul fără a intra în judecata fondului ori judecata s-a făcut în lipsa părţii care nu a fost legal citată, instanţa de apel va anula hotărârea atacată şi va judeca procesul, evocând fondul. Cu toate acestea, instanţa de apel va trimite cauza spre rejudecare primei instanţe sau altei instanţe egale în grad cu aceasta din aceeaşi circumscripţie, în cazul în care părţile au solicitat în mod expres luarea acestei măsuri prin cererea de apel ori prin întâmpinare. Trimiterea spre rejudecare poate fi dispusă o singură dată în cursul procesului. Dezlegarea dată problemelor de drept de către instanţa de apel, precum şi necesitatea administrării unor probe sunt obligatorii pentru judecătorii fondului.

Printre cazurile în care se consideră că prima instanţă a soluţionat procesul fără a intra în judecata fondului este şi acela în care s-a admis excepţia de nulitate a unei decizii de concediere sau de sancţionare disciplinară.

Dacă instanţa de apel stabileşte că prima instanţă a fost necompetentă, iar necompetenţa a fost invocată în condiţiile legii, va anula hotărârea atacată şi va trimite cauza spre judecare instanţei competente sau altui organ cu activitate jurisdicţională competent ori, după caz, va respinge cererea ca inadmisibilă. În cazul în care instanţa de apel constată că ea are competenţa să judece în primă instanţă, va anula hotărârea atacată şi va judeca în fond, pronunţând o hotărâre susceptibilă, după caz, de apel sau recurs.

În lipsa unor dispoziţii exprese derogatorii, căile extraordinare de atac se pot exercita în cazurile şi condiţiile prevăzute de Codul de procedură civilă: art. 483-502 (recursul), art. 503-508 (contestaţia în anulare), art. 509-513 (revizuirea).

BCU IAŞI / OVIDIUS UNIVERSITY LIBRARY

Bibliografie selectivă

I. Tratate. Cursuri. Monografii

A. Athanasiu, L. Dima, *Dreptul muncii*, Ed. C.H. Beck, Bucureşti, 2005

A. Athanasiu, M. Volonciu, L. Dima, O. Cazan, *Codul muncii. Comentariu pe articole. Vol. I. Articolele1-107*, Ed. C.H. Beck, Bucureşti, 2007

A. Athanasiu, M. Volonciu, L. Dima, O. Cazan, *Codul muncii. Comentariu pe articole. Vol. II. Articolele 108-298*, Ed. C.H. Beck, Bucureşti, 2007

A. Athanasiu, *Codul muncii. Comentariu pe articole. Actualizare la vol. I-II*, Ed. C.H. Beck, Bucureşti, 2012A. Athanasiu (coord.), *Modificările Codului muncii şi ale Legii dialogului social*, Ed. Universul Juridic, Bucureşti, 2011

A. Athanasiu, C.A. Moarcăş, *Muncitorul şi legea. Dreptul muncii*, Ed. Oscar Print, Bucureşti, 1999

G. Bădica, G. Brehoi, A. Popescu, *Elemente de drept al muncii – sinteze*, lucrare editată cu sprijinul Centrului de Formare şi Studii în Domeniul Muncii, Bucureşti 1994

Ş. Beligrădeanu, *Studii de drept român al muncii*, Ed. C. H. Beck, Bucureşti, 2007

G. Boroi, C.A. Anghelescu, *Curs de Drept Civil, Partea generală*, Ed. Hamangiu, 2011

G. Boroi, L. Stănciulescu, *Drept Civil – curs selectiv. Teste grilă*. Ed. All Beck, Bucureşti, 2003

P. Buneci, *Încheierea contractului individual de muncă*, Ed. Fundației România de mâine, Bucureşti, 2000

C. Casian, A.-M. Vlăsceanu, *Drept social european (sinteze si grile)*, Editura C.H. Beck, 2012

C. Cernat, *Dreptul muncii*, Ed. Universul Juridic, 2012

I. Ciochina-Barbu, *Dreptul muncii. Curs universitar*, Ed. Hamangiu, 2012

A. Cioriciu Ştefănescu, *Munca la domiciliu şi telemunca*, Ed. Universul Juridic, 2011

F. Ciutacu, *Dreptul muncii. Culegere de spețe*, Ed. Crepuscul Ploieşti, 2001

C.-G. Comşa, B.-A. Scrob, *Litigii de muncă. Jurisprudența relevantă a Curții de Apel Bucureşti pe semestrul I 2010*, Ed. Hamangiu, Bucureşti, 2010

I.M. Costea, *Curs de drept financiar*, ed. a 2-a, revăzută şi adăugită, Ed. Hamangiu, Bucureşti, 2015

I.M. Costea, *Drept financiar. Note de curs. Conform noului Cod fiscal şi noului Cod de procedura fiscală*, Ed. Hamangiu, Bucureşti, 2016

I.M. Costea, *Fiscalitate europeană. Note de curs*, Ed. Hamangiu, Bucureşti, 2016R. Dimitriu, *Concedierea salariaților, drept românesc şi comparat*, Ed. Omnia UNI-S.A.S.T., Braşov, 1999

BCU CLUJ / CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

R. Dimitriu, *Conflictele de muncă şi soluționarea lor*, Ed. Tribuna Economică, Bucureşti, 2006

V. Dorneanu, *Dreptul muncii. Partea generală*, Ed. Universul Juridic, Bucureşti, 2012

G. Filip, D. Crăciun, M. Mantale, S. Panainte, R. Butnariu, *Dreptul muncii şi securității sociale*, Ed. Junimea, Iaşi, 2001

L. Filip, *Curs de dreptul muncii*, Casa de editură Venus, Iaşi, 2003

C. Gâlcă, *Noi teorii în dreptul* muncii, Ed. Rosetti International, Bucureşti, 2012

C. Gâlcă, *Codul muncii adnotat*, Ed. C.H. Beck, Bucureşti, 2008

C. Gâlcă, *Jurisprudența Curții de Justiție a Comunităților Europene. Drept social. Vol. I: Principii. Libera circulație a lucrătorilor*, Ed. Hamangiu, Bucureşti, 2008

C. Gâlcă, *Pratica relevantă a Curții de Justiție a Comunității Europene de la integrarea României*, Ed. Monitorul Oficial, 2009

M. Gheorghe, *Drept individual al muncii. Curs universitar*, Ed. Universul Juridic, Bucureşti, 2015

S. Ghimpu, A. Țiclea, *Dreptul muncii*, Ed. All Beck, Bucureşti, 2000

R. Gidro, *Dreptul muncii*, Ed. Universul Juridic, 2013

E. Ignătoiu-Sora, *Egalitate şi nondiscriminare în jurisprudența Curții Europene de Justiție*, Ed. C.H. Beck, Bucureşti, 2008

P. Manta, V. Ghimeş, *Dreptul muncii şi securității sociale*, Ed. Academică Brâncuşi, Târgu Jiu, 2001

B. Mischie, *Conflicte de muncă. Culegere de practică judiciară,* Ed. C.H. Beck, Bucureşti, 2010

C.A. Moarcăş Costea, *Drept social european*, Ed. CH. Beck, octombrie 2010

C.A. Moarcăş Costea, *Dreptul securității sociale – curs universitar*, Ed. C.H.Beck, 2013

D. Moțiu, *Dreptul individual al muncii*, Ed. C.H.Beck, 2012

V. Nistor, *Drept Social European*, Ed. Fundației Academice Danubius, Galați, 2004

R.C. Radu, *Dreptul muncii*, Ed. C.H. Beck, Bucureşti, 2008

R.H. Radu, *Convenția Europeană a Drepturilor Omului: note de curs*, Ed. Universul Juridic, Bucureşti, 2016

I.E. Rusu, G. Gornig, *Dreptul Uniunii Europene*, ed. a 3-a, Ed. CH. Beck, 2009

S. Panainte, *Drepul european al muncii. Principalele directive. Jurisprudența CJUE. Conformitatea dreptului național*, Ed. Hamangiu, 2017

A. Popescu, *Dreptul internațional şi european al muncii*, ed. a 2-a, Ed. C.H. Beck, Bucureşti, 2008

R.R. Popescu, *Dreptul penal al muncii*, Ed. Wolters Kluwer, Bucureşti, 2008

R.R. Popescu, *Dreptul muncii*, Ed. Universul Juridic, 2012

M. Preda, *Politica socială românească între sărăcie şi globalizare*, Ed. Polirom, Iaşi, 2007

V. Pribac, *Abuzul de drept şi contractele de muncă*, Ed. Wolters Kluwer, Bucureşti, 2007

C.G. Pupăzan, *Răspunderea penală a aleşilor*, Ed. Hamangiu, Bucureşti, 2016

G.G. Schmutzer, Dreptul muncii: practică judiciară, Ed. Moroşan, Bucureşti, 2008

C. Stătescu, C. Bîrsan, *Drept civil. Teoria generală a obligațiilor*, Ed. All, Bucureşti, 1992

C. Stătescu, C. Bîrsan, *Drept civil. Teoria generală a obligațiilor*, ed. a 8-a, Ed. All Beck, Bucureşti, 2002

I.T. Ştefănescu, M. Volonciu, R. Dimitriu, *Dreptul muncii – curs universitar*, Ed. Centrul Editorial Tipografic ASE, Bucureşti, 1997

I.T. Ştefănescu, *Dreptul muncii*, Editura Lumina Lex, Bucureşti, 2000

I.T. Ştefănescu, Ş. Beligrădeanu, *Codul muncii. Prezentare de ansamblu. Analiza textelor esențiale. Textul integral*, Ed. Lumina Lex, Bucureşti, 2003

I.T. Ştefănescu, *Modificările Codului municii comentate – O.U.G. nr. 65/2005*, Ed. Lumina Lex, Bucureşti, 2005

I.T. Ştefănescu, *Tratat de dreptul muncii*, Ed. Wolters Kluwer, Bucureşti, 2007

I.T. Ştefănescu, *Tratat teoretic şi practic de drept al muncii,* ed. a 2-a, revăzută şi adăugită, Ed. Universul Juridic, Bucureşti, 2012

I.T. Ştefănescu, *Tratat teoretic şi practic de drept al muncii,* ed. a 3-a, revăzută şi adăugită, Ed. Universul Juridic, Bucureşti, 2014

I.T. Ştefănescu (coord.), *Dicționar de drept al muncii*, Ed. Universul Juridic, Bucureşti, 2014

M. Tofan, M.-B. Petrişor, *Dreptul muncii. Curs universitar*, Ed. Hamangiu, Bucureşti, 2013

M. Țichindelean, *Încetarea contractului individual de muncă*, Editura Lumina Lex, Bucureşti, 1999

M. Țichindelean, *Dreptul colectiv al muncii*, Ed. Universul Juridic, Bucureşti, 2015

A. Țiclea (coord.), *Codul muncii - comentat şi adnotat cu legislație, doctrină şi jurisprudență*, vol. I şi II, Ed. Universul Juridic, Bucureşti, 2008

A. Țiclea, *Tratat de dreptul muncii*, ed. a VII-a, revăzută şi adăugită, Ed. Universul Juridic, Bucureşti, 2013

A. Țiclea, *Dreptul securității sociale*, Ed. Universul Juridic, 2013

O.Ținca, *Drept social comunitar*, Ed. Lumina Lex, Bucureşti, 2002

D. Țop, *Tratat de dreptul muncii*, Ed. Wolters Kluwer, Bucureşti, 2008

N.H.Țiț, *Executarea silită. Partea generală*, Ed. Hamangiu, Bucureşti, 2016

L. Țundrea, *Legislația muncii şi asistenței sociale – note de curs*, Ed. Mirton, Timişoara, 2003

N. Voiculescu, *Dreptul muncii – note de curs. Reglementări interne şi internaționale*, Ed. Dacia Europa Nova, Lugoj, 2001

N. Voiculescu, *Drept comunitar al muncii*, Ed. Wolters Kluwer, 2009

C.T. Ungureanu, *Drept civil. Partea generală. Persoanele*, ed. a 3-a, Ed. Hamangiu, 2016

L. Uță, F. Rotaru, S. Cristescu, *Codul muncii adnotat. Vol. I. Art. 1-153, Vol. II. Art. 154-298* Ed. Hamangiu, Bucureşti, 2009

L. Uță, F. Rotaru, S. Cristescu, *Contractul individual de muncă. Încheiere, executare, modificare, suspendare. Practică judiciară*, Ed. Hamangiu, Bucureşti, 2009

BCU IAŞI / CENTRUL UNIVERSITAR

L. Uță, F. Rotaru, S. Cristescu, *Contractul individual de muncă. Încheiere, executare, modificare, suspendare. Practică judiciară*, ed. a 2-a, Ed. Hamangiu, Bucureşti, 2011

L. Uță, F. Rotaru, S. Cristescu, *Dreptul muncii. Răspunderea patrimonială, contravențională şi penală. Practică judiciară*, Ed. Hamangiu, Bucureşti, 2009

L. Uță, F. Rotaru, S. Cristescu, *Dreptul muncii. Răspunderea disciplinară. Practică judiciară*, Ed. Hamangiu, Bucureşti, 2009

L. Uță, F. Rotaru, S. Cristescu, *Dreptul muncii. Răspunderea disciplinară. Practică judiciară*, ed. a 2-a, Ed. Hamangiu, Bucureşti, 2013

L. Uță, F. Rotaru, S. Cristescu, *Dreptul muncii. Salarii, sporuri şi concedii, formare profesională. Practică judiciară*, Ed. Hamangiu, Bucureşti, 2010

L. Uță, F. Rotaru, S. Cristescu, *Încetarea contractului individual de muncă. Practică judiciară*, Ed. Hamangiu, Bucureşti, 2009

L. Uță, F. Rotaru, S. Cristescu, *Încetarea contractului individual de muncă. Practică judiciară*, ed. a 2-a, Ed. Hamangiu, Bucureşti, 2013

L. Uță, F. Rotaru, S. Cristescu, *Jurisdicția muncii. Contractele colective. Conflictele de muncă. Practică judiciară*, Ed. Hamangiu, Bucureşti, 2010

B. Vartolomei, *Dreptul muncii. Curs universitar*, Ed. Universul Juridic, Bucureşti, 2016

V. Zanfir, *Forța majoră în raporturile de muncă*, Ed. Wolters Kluwer, Bucureşti, 2010

II. Articole şi studii

A. Athanasiu, *Spre un nou conținut al contractului individual de muncă. Clauza de nonconcurență*, în Dreptul nr. 12/1991

V. Barbu, C. Cernat, *Analiză critică asupra dispozițiilor legale privind perioada de probă*, în R.R.D.M. nr. 4/2008

Ş. Beligrădeanu, *Aspecte esențiale referitoare la forma, conținutul şi nulitatea deciziei de concediere în lumina Codului muncii*, în Dreptul nr. 6/2004

Ş. Beligrădeanu, *Clauzele de nonconcurență în contractele de muncă. Prezent şi perspective*, în Dreptul nr. 6/1991

Ş. Beligrădeanu, I.T. Ştefănescu, *Incidența dispozițiilor noului Cod civil privitoare la viciul de consimțământ al leziunii în domeniul contractului individual de muncă*, în Dreptul nr. 2/2014

Ş. Beligrădeanu, I.T. Ştefănescu, *Perioada de probă în reglementarea Codului muncii*, în Dreptul nr. 8/2003

C. Bențe, *Considerații privind clauza penală în contractul individual de muncă*, în R.R.D.M. nr. 4/2015

A. Cioriciu Ştefănescu, *Telemunca*, în R.R.D.M. nr. 1/2009

S. Cristea, C. Furtună, *Suspendarea contractului individual de muncă în temeiul art. 52 lit. c) C. muncii*, în C.J. nr. 11/2006

R. Dimitriu, *Clauza de neconcurență şi clauza de confidențialitate în reglementarea noului Cod al muncii*, în R.R.D.M. nr. 2/2003

ROMANIAN CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

R. Dimitriu, *Considerații în legătură cu flexibilizarea timpului de muncă al salariaților*, în Dreptul nr. 7/2008

R. Dimitriu, *Dificultăți în aplicarea noului regim al perioadei de probă*, în Tribuna juridică, vol. I/2011

R. Dimitriu, *Particularități ale contractului individual de muncă încheiat de către minor*, în R.R.D.M. nr. 1/2005

R. Dimitriu, *Reflecții privind concedierea pentru inaptitudine fizică şi/sau psihică a salariatului*, în R.R.D.M. nr. 4/2002

R. Dimitriu, *Tendințe de flexibilitate a raporturilor de muncă*, în S.D.R. nr. 1-2/2008

C. Gâlcă, *Contractul individual de muncă nu este un contract intuitu personae* (I şi II), în Revista de Drept social nr. 6/2011, nr. 7/2011

M. Gheorghe, *Considerații privind termenele de sesizare a instanței judecătoreşti în materia conflictelor individuale de muncă*, în R.R.D.M. nr. 5/2011

A.G. Gherasim, *Aplicabilitatea dispozițiilor Legii nr. 67/2006 privind protecția drepturilor salariaților în cazul transferului întreprinderii, al unității sau al unor părți ale acestora*, http://www.euroavocatura.ro/articole/1881/Aplicabilitatea_dispozitiilorLegii_nr__67_2006_privind_protectia_drepturilor_salariatilor_in_cazul_transferului_intreprinderii,_al_unitatii_sau_al_unor_parti_ale_acestora

O. Macovei, B. Vartolomei, *Corelația dintre obligația de fidelitate şi cauza de neconcurență inserată în contractul individual de muncă*, în Dreptul nr. 11/2005

N.C. Olteanu, *Transferul de întreprindere potrivit Directivei 2001/23/CE şi legislației interne*, http://www.juridice.ro/242155/ transferul-de-intreprindere-potrivit-directivei-200123ce-si-legislatiei-interne.html

S. Panainte, *Considerații privind despăgubirea salariatului în cazul în care contractul său de muncă a fost suspendat de către angajator [art. 52 alin. (2) C. muncii]*, în Dreptul nr. 3/2016

S. Panainte, *Considerații privind reglementarea perioadei de probă*, în Revista de ştiințe juridice nr. 1/2013 (vol. 23, dedicat Conferinței internaționale bienale *Sistemul juridic între stabilitate şi reformă*, Craiova, 26-27 aprilie 2013), Ed. Universul Juridic, Bucureşti

H. Sasu, *Aspecte discutate şi discutabile privind perioada de probă*, în R.R.D.M. nr. 1/2009

I.T. Ştefănescu, *Inadmisibilitatea, de regulă, a invocării excepției de neexecutare a contractului în cazul contractului individual sau al celui colectiv de muncă*, în Dreptul nr. 6/2004

I.T. Ştefănescu, *Inserarea clauzei de conştiință în unele contracte individuale de muncă*, în Dreptul nr. 2/1999

I.T. Ştefănescu, *Răspunsuri la provocări ale practicii*, în R.R.D.M. nr. 8/2011

I.T. Ştefănescu, Ş. Beligrădeanu, *Principalele aspecte teoretice şi practice rezultate din cuprinsul Legii nr. 40/2011 pentru modificarea şi completarea Legii nr. 53/2003 – Codul muncii*, în R.R.D.M. nr. 3/2011

M. Țichindelean, *Clauza de nonconcurență în dreptul muncii german*, în R.D.C. nr. 3/1999

M. Țichindelean, *Modificarea şi suspendarea contractului individual de muncă din perspectiva reglementărilor cuprinse în Legea nr. 40/2011 de modificare şi completare a Legii nr. 53/2003 – Codul muncii*, în A. Athanasiu (coord.), *Modificările Codului muncii şi ale Legii dialogului social*, Ed. Universul Juridic, Bucureşti, 2011

M. Țichindelean, *Transformarea contractului de muncă pe fracțiune de normă într-un contract de muncă cu normă întreagă fără acordul lucrătorului*, http://www.universuljuridic.ro/transformarea-contractului-de-munca-pe-fractiune-de-norma-intr-un-contract-de-munca-cu-norma-intreaga-fara-acordul-lucratorului/

M. Țichindelean, M. Gheorghe, *Aspecte controversate în interpretarea şi aplicarea prevederilor Codului muncii şi ale Legii dialogului social:* în honorem *prof. univ. dr. Ion Traian Ştefănescu*, Ed. Universul Juridic, Bucureşti, 2013

A. Țiclea, *Considerații privind admisibilitatea clauzei de nonconcurență în contractul individual de muncă*, în R.D.C. nr. 7-8/1999

A. Țiclea, *Răspunderea contravențională în dreptul muncii*, în R.R.D.M. nr. 3/2005

O. Ținca, *Câteva comentarii privind perioada de probă din contractul individual de muncă*, în R.R.D.M. nr. 1/2012

O. Ținca, *Comentarii referitoare la dreptul angajatorului de a înceta contractul individual de muncă în perioada de probă*, în R.R.D.M. nr. 2/2007

O. Ținca, *Unele clauze specifice contractului individual de muncă*, în R.D.C. nr. 6/2003

B. Vartolomei, *Telemunca – o nouă formă de organizare a muncii*, în Dreptul nr. 2/2008

M. Volonciu, *Nulitatea absolută şi relativă în dreptul muncii*, în R.R.D.M. nr. 2/2005

M. Volonciu, *Un nou regim juridic în cazul încetării contractului de muncă în perioada de probă?*, în C.J. nr. 7-8/2005

BCU IAŞI / CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

Drept european al muncii

Principalele directive
Jurisprudența CJUE
Conformitatea dreptului național

Septimiu Panainte

ISBN 978-606-27-0734-7
75 lei, 576 p.

S-au împlinit 10 ani de la aderarea României la UE, dar procesul specific de aculturație juridică este încă departe de a se fi finalizat. Orientarea schimbării și evoluției sistemului social nu revine doar legislativului, ci implică, deopotrivă, toți participanții la relațiile individuale și colective de muncă.

Nu poate fi contestată valoarea pe care o au principiile și regulile dezvoltate la nivel european în plan normativ și precizate, pe parcursul a mai mult de jumătate de secol, într-o foarte interesantă jurisprudență a Curții Europene de Justiție. Indiscutabilă este și importanța acestora pentru șansa României de a se racorda profund la un sistem axiologic pe care îl considerăm, nu doar declarativ, ca fiind referențial. Paradigma socială europeană, în mod cert mai amplă decât poate rezulta dintr-o lucrare, este identificată prioritar prin intermediul jurisprudenței CJUE, cea care dă substanță și reflectă anvergura și eficacitatea reglementărilor supranaționale.

În lumina acestor considerente, lucrarea își propune, în primul rând, să prezinte textele principalelor directive integrând clarificările jurisprudențiale intervenite pe parcursul timpului. Sintetizarea bogatei jurisprudențe a CJUE ar trebui să conducă la o mai facilă și mai riguroasă înțelegere a diferitelor instituții juridice de dreptul muncii.

În al doilea rând, studiul relevă critic modalitatea de transpunere a directivelor în dreptul național și măsura conformității acestuia cu standardele normative și principiile jurisprudențiale europene.

BCU IASI / CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

Codul muncii. Legea dialogului social și 12 legi uzuale

ed. a 29-a, îngrijită și adnotată de ***Marius Eftimie****, actualizat 16 ianuarie 2017*

ISBN 978-606-27-0748-4
19 lei, 304 p.

Lucrarea de față cuprinde Codul muncii (Legea nr. 53/2003), Legea dialogului social (Legea nr. 62/2011), precum și alte 12 acte normative frecvent utilizate de specialiștii dreptului muncii, anume: Legea nr. 67/2006 privind protecția drepturilor salariaților în cazul transferului întreprinderii, al unității sau al unor părți ale acestora; Legea nr. 344/2006 privind detașarea salariaților în cadrul prestării de servicii transnaționale; Legea nr. 319/2006 a securității și sănătății în muncă; Legea nr. 467/2006 privind stabilirea cadrului general de informare și consultare a angajaților; Legea nr. 52/2011 privind exercitarea unor activități cu caracter ocazional desfășurate de zilieri; Legea nr. 91/2014 privind acordarea unei zile lucrătoare libere pe an pentru îngrijirea sănătății copilului; O.U.G. nr. 96/2003 privind protecția maternității la locurile de muncă; O.U.G. nr. 111/2010 privind concediul și indemnizația lunară pentru creșterea copiilor; Titlul I al O.G. nr. 25/2014, intitulat „Încadrarea în muncă și detașarea străinilor pe teritoriul României"; H.G. nr. 500/2011 privind registrul general de evidență a salariaților; H.G. nr. 1260/2011 privind sectoarele de activitate stabilite conform Legii nr. 62/2011; Ordinul nr. 64/2003 pentru aprobarea modelului-cadru al contractului individual de muncă.

Textul tuturor acestor acte normative a fost actualizat până la data de 16 ianuarie 2017, cele mai recente modificări fiind cele aduse, pe de o parte, Codului muncii prin Legea nr. 176/2016 și Legea nr. 220/2016 (prin care au fost adăugate **două noi zile de sărbătoare legală** – 24 ianuarie și 1 iunie), iar, pe de altă parte, cele în privința registrului general de evidență a salariaților prevăzut de H.G. nr. 500/2011, fiind reglementate **registrul privat**, în care se înregistrează persoanele angajate prin încheierea unui contract individual de muncă potrivit prevederilor Codului muncii, respectiv **registrul public**, în care se înregistrează persoanele plătite din fonduri publice, care exercită o funcție în baza unui contract individual de muncă, a unui act administrativ de numire ori a unui alt fel de act emis în condițiile legii.

Au fost făcute note de trimitere către legislația conexă, iar cele două acte normative principale – Codul muncii și Legea dialogului social – sunt însoțite, fiecare, de câte un index alfabetic. De asemenea, sunt indicate, în extras, deciziile pronunțate în soluționarea recursurilor în interesul legii și hotărârile prealabile ale Înaltei Curți de Casație și Justiție și deciziile Curții Constituționale în materie. Menționăm că motivarea integrală a acestor decizii poate fi consultată online la adresa http://bibliotecahamangiu.ro/. În plus, sunt redate extrase din hotărâri relevante ale Curții de Justiție a Uniunii Europene în materie.

B.C.U. „M. EMINESCU"

BCU IASI / CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

Dreptul individual al muncii

Dreptul muncii este o materie dinamică și flexibilă, ce reacționează și se adaptează rapid la evoluțiile ce se înregistrează, în mod continuu, în plan social, economic și politic, în raport de anumite politici sociale și în acord cu normele europene în domeniul social și jurisprudența aferentă a Curții de Justiție a Uniunii Europene.

Prin prisma relevanței teoretice și practice, temele majore abordate în lucrarea Dreptul individual al muncii sunt: principiile și izvoarele dreptului muncii, contractul individual de muncă (încheiere, executare, modificare, suspendare, încetare), timpul de muncă și de odihnă, sănătatea și securitatea în muncă, răspunderea disciplinară, răspunderea patrimonială, jurisdicția muncii și inspecția muncii.

Sunt prezentate principalele teorii regăsite în literatura de specialitate, în anumite cazuri fiind asumate, argumentat, opinii sau nuanțări personale. Reglementările în domeniu sunt abordate într-o manieră critică, atât prin prisma normelor naționale, cât și prin cea a normelor europene prevalente. De asemenea, unele soluții jurisprudențiale recente ale Înaltei Curți de Casație și Justiție au fost valorificate pentru clarificarea anumitor aspecte interpretabile din domeniu.

Cursul *Dreptul individual al muncii* se adresează, cu precădere, studenților care studiază materia *Dreptul muncii*, venind în ajutorul acestora pentru asimilarea și aprofundarea noțiunilor teoretice. Cu toate acestea, în aceeași măsură, în prezenta lucrare pot regăsi suport pentru activitatea lor și practicienii în domeniu, dar și cei implicați în raporturi de muncă.

Preț: 55 lei

ISBN 978-606-27-0733-0

9 786062 707330

reduceri de până la 30%
pentru comenzi on line
www.hamangiu.ro

BCU IAȘI LIBRARY